France

APPENDIX

GAII INSTITUTIONUM

COMMENTARII QUATUOR

PARISIIS. — TYPIS EMILE MARTINET, VIA MIGNON, 2.

APPENDIX

GAII INSTITUTIONUM

COMMENTARII QUATUOR

POST STUDEMUNDI ET ALIORUM CURAS,

AD USUM SCHOLARUM, ITERUM PERTRACTAVIT, EDIDIT

CAR. GIRAUD

ANTECESSOR

PARISIIS

A. COTILLON ET SOC. SUMPTIBUS

24, VIA SOUFFLOT, 24

1881

INSTITUTIONUM GAII

SECUNDA RECENSIO.

Secundam hanc Gaii Institutionum editionem in me suscepturus, quid ego alumnis nostris utilitatis afferam, operæ pretium est hic breviter declarare, ne quis forte aut expectet quæ dare nolui, aut quæ volui non ex æquo æstimet. Porro quod volui, hoc est: Gaium restitutum, in quantum fieri potest, studiosis offerre: ipsius exinde textum faciliorem intellectu præbere, simul ac restitutionibus instructum, a præstantissimis hujus ævi prudentibus propositis; coætaneum enim ingenium mira sagacitate vires suas exercuit, ad plurima, si non omnia, vulnera calamitate temporis in codice genuino sparsa, sanandum.

De patria genteque Gaii, nihil omnino constat: certiora de scriptis et ejus ætate novimus. Hadriano imperante se natum esse, vel vixisse, ipse significat, et operum ejus, in indice non ignoto, Florentinis Pandectis præfixo, enumeratio reperitur. Qualis autem fuerit Institutionum Gaii peculiaris, apud Romanos, auctoritas, nemo est qui non sciat, Justinianusque præclare testatur. Quodnam auxilium enim Gaiani Commentarii suppeditent, ad intelligentiam antiquitatis Romanæ universim, non minus quam specialiter ad juris classici, quod vocant, enucleationem, sciunt omnes eruditi. Attamen, ex quo jus civitatis omnibus orbis Romani incolis concessum est, et imprimis ex quo in desuetudinem abierunt leges Julia et Papia Poppæa, vetus ordo judiciorum, hereditatum antiqua jura, familiæ ipsius disciplina, aliæque plures juris Quiritium ordinationes, minus utilitatis retulit Gaianus liber; et ideo forsitan in abreviationem redactus fuit. Quidquid sit, Institutiones Gaii, non nisi per epitomen in corpore Alariciano insertæ sunt; unde genuinum opus oblivioni mandatum est, ejusque codices e commercio librariorum evaserunt. Unicum illius exemplar notum est hodie, sed litura pro parte deletum, rescriptione coopertum, multisque lacunis laborans, in Veronensis archivio capituli servatum, ubi a Niebuhrio detectum est, anno 1816, et Berolini brevi post (1820) typis traditum fuit, Savinio suadente, ab eximio viro L. Goeschenio, assumpto socio B. Holwegio, qui cum maxima quam potuerunt diligentia palimpsestum transcripserunt, et utilem siglarum codicis supellectilem sedulo collegerunt.

Hæc Gaii Commentariorum ad lucem revocatio inter feliciores ævi nostri fortunas annumerari merito solet; ejus nempe beneficio, Romani juris studium et notio renovata fuerunt. Eruditionis juridicæ labor assiduus, restaurationi textus operam præstavit; secundam editionem, e codice iterum collato, Bluhmius et Goeschenius, anno 1824, publici juris fecerunt. Textum deinde recognoverunt, conjecturasque novas de supplendis lacunis ediderunt, anno 1829, A. C. Klenzius et Ed. Böcking; quod opus, ex nunc ab aliis iterum tentatum, insertum est in Corpore juris antejustinianei Bonnensi, anno 1830 et seq. edito. Postea vero triumviri optime de Gaio meriti, scilicet Lachmannus Berolinensis, Ed. Böcking Bonnensis, et Huschkius Vratislaviensis, ingenium applicaverunt, corrigendo, supplendo textui vulgato: Lachmannus scilicet, in sua editione, anno 1842 prolata; Böcking, in editionibus peculiaribus, quinquies (ab A. 1837, ad A. 1866) repetitis, et quaqua vice accuratius emendatis, et insuper in apographo ipso Veronensi, anno 1866, taliter qualiter repræsentato; tandem Huschkius, in editionibus quater, ab anno 1861 ad annum 1879, provulgatis. Quinta vero Böckingii editio et tertia Huschkii, præ omnibus perspicuæ, præcipua nobis, anno 1873, recudendi Gaii, supplendique lacunas, adminicula fuerant; non tamen aliis neglectis subsidiis, qualia erant partiariæ recensiones, verbi gratia Heffteri quartus Commentarius, necnon studia critica variorum eruditorum, inter quos Schraderus, Gansius, Unterholzner, Dirksenius, Mayer, Mommsenius eminent, et aliorum secundæ manus editiones, qualiscunque pretii viderentur, Blondelliana videlicet, anni 1838, Gneistii notæ melioris, anni 1858, Pellatii quoque τοῦ μακαριτοῦ editiones repetitæ.

Talia fuerant recensionis nostræ subsidia, et quidem probatissima, quibus uti licuerat, anno 1873, quo publici juris facta est nostra prima editio.

Sed brevi post, in orbe juridico apparuit codicis Gaiani Veronensis, denuo collati, apographum, typis mandatum Lipsiæ (1874) Guil. Studemundi cura, viri præclari, ingenio acutissimo præditi, et quadam acie oculorum a natura donati; quod recens memorandi laboris opus, novam palimpsesti publicationem et sedulissimam nobis suppeditans, mirificam lucem vulgatæ lectioni aspergens, juris romani studiosis quasi redivivum Gaium præbuit.

Postea viri summi P. Kruegerus et Guil. Studemundius ipse, annuente Mommsenio (1877), post eos Eduardus Huschkius (1879), et alii refictas editiones Gaii dederunt, quorum auxilio fultus, paucis a nosmetipsis additis, hanc secundam condidimus et promulgavimus recensionem nostram. Oblivio præterire nollem Polenaaris, Lugd. Batav., 1876, commendabilem editionem.

En ergo recentiorum criticorum emendationes novissimæque curæ, ad restituendum pristino nitori Gaium prolatæ, quæ licet audacter aliquando propositæ, nunquam sine fructu consulendæ sunt.

Litteris erectis, seu romanis, tam vulgaribus quam capitalibus expressa sunt quæ codex Veronensis, aut eruditorum consensus, ut certa

indubitataque admittunt; litteris autem pronis, aut italicis, ut dicunt, tam vulgaribus quam capitalibus, quæ in codice non leguntur quidem, aut deficiunt, sed quæ vestigia scripturæ secuti, vel e conjectura, viri docti receperunt. Quæ divinationem redolent, interrogationis signo notavimus. Quoad lacunas desperatas, nulla supplementa proposuimus : indiculum lacunæ anteponentes, aut Alaricianam epitomen, conjecturarum temeritati. Quapropter quæ de gentilibus, de legis actione per judicis postulationem, de quibusdam interdictis, etc., Gaius exposuerat, non magis tentavimus restituere, anno 1880, quam pridem anno 1873.

Mense augusti, 1880. C. Giraud.

INSTITUTIONUM GAII

COMMENTARII IV.

COMMENTARIUS PRIMUS.

I. DE JURE CIVILI ET NATURALI. **1.** *Ommes populi qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur; nam quod quis*que populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium est vocaturque jus civile, quasi jus proprium *civitatis; quod vero naturalis* ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peræque custoditur vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur. Populus itaque romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur. Quæ singula qualia sint suis locis proponemus.

2. Constant autem jura populi romani ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, constitutionibus principum, edictis eorum qui jus edicendi habent, responsis prudentium. **3.** Lex est quod populus jubet atque constituit: plebiscitum est quod plebs jubet atque constituit. Plebs autem a populo eo distat, quod populi appellatione universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis; plebis autem appellatione sine patriciis ceteri cives significantur. Unde olim patricii dicebant plebiscitis se non teneri, quia sine auctoritate eorum facta essent; sed postea lex Hortensia lata est, qua cautum est, ut plebiscita universum populum tenerent; itaque eo modo legibus exæquata sunt. **4.** Senatusconsultum est quod senatus jubet atque constituit; idque legis vicem optinet, quamvis fu*er*it quæsitum. **5.** Constitutio principis est quod Imperator decreto, vel edicto, vel epistola constituit; nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum

ipse Imperator per legem imperium accipiat. **6.** *Edicta sunt præcepta eorum qui jus edicendi habent.* Jus autem edicendi habent magistratus populi romani; sed amplissimum jus est in edictis duorum Prætorum, urbani et peregrini, quorum in provinciis jurisdictionem Præsides earum habent; item in edictis Ædilium curulium, quorum jurisdictionem in provinciis populi romani Quæstores habent; nam in provincias Cæsaris omnino Quæstores non mittuntur, et, ob id, hoc edictum in his provinciis non proponitur. **7.** Responsa prudentium sunt sententiæ et opiniones eorum quibus permissum est jura condere; quorum omnium si in unum sententiæ concurrunt, id quod ita sentiunt legis vicem optinet; si vero dissentiunt, judici licet, quam velit sententiam sequi: idque rescripto divi Hadriani significatur.

II. De juris divisione. **8.** Omne autem jus quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Sed prius videamus de personis.

III. De conditione hominum. **9.** Et quidem summa divisio de jure personarum hæc est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi. **10.** Rursus liberorum hominum alii ingenui sunt, alii libertini. **11.** Ingenui sunt, qui liberi nati sunt; libertini, qui ex justa servitute manumissi sunt. **12.** Rursus libertinorum *tria sunt genera; nam aut cives Romani, aut Latini, aut dedititiorum* numero sunt; de quibus singulis dispiciamus; ac prius de dedititiis.

IV. De dedititiis vel lege Ælia Sentia. **13.** Lege itaque Ælia Sentia cavetur, ut qui servi a dominis pœnæ nomine vincti sint, quibusve stigmata inscripta sint, deve quibus ob noxam quæstio tormentis habita sit, et in ea noxa fuisse convicti sint, quive ut ferro aut cum bestiis depugnarent traditi sint, inve ludum custodiamve conjecti fuerint, et postea vel *ab eodem* domino vel ab alio manumissi, ejusdem conditionis liberi fiant, cujus conditionis sunt peregrini dedititii.

V. De peregrinis dedititiis. **14.** Vocantur autem *peregrini* dedititii hi qui quondam adversus populum romanum armis susceptis pugnaverunt, deinde victi se dediderunt. **15.** Hujus ergo turpitudinis servos quocumque modo et cujuscumque ætatis manumissos, etsi pleno jure dominorum fuerint, nunquam aut cives Romanos, aut Latinos fieri dicemus, sed omni modo dedititiorum numero constitui intellegemus. **16.** Si vero in nulla tali turpitudine sit servus, manumissum, modo civem Romanum, modo Latinum, fieri dicemus. **17.** Nam in cujus persona tria hæc

concurrunt, ut major sit annorum triginta, et ex jure Quiritium domini, et justa ac legitima manumissione liberetur, id est, vindicta, aut censu, aut testamento, is civis Romanus fit; sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit.

VI. De manumissione vel causæ probatione. **18**. Quod autem de ætate servi requiritur, lege Ælia Sèntia introductum est; nam ea lex minores XXX annorum servos non aliter voluit manumissos cives Romanos fieri, quam si vindicta, apud consilium justa causa manumissionis adprobata, liberati fuerint. **19**. Justa autem causa manumissionis est, veluti si quis filium filiamve, aut fratrem sororemve naturalem, aut alumnum, aut pædagogum, aut servum procuratoris habendi gratia, aut ancillam matrimonii causa, apud consilium manumittat.

VII. De consilio adhibendo. **20**. Consilium autem adhibetur, in urbe Roma quidem, quinque senatorum et quinque equitum Romanorum puberum; in provinciis autem viginti recuperatorum civium Romanorum; idque fit ultimo die conventus : sed Romæ certis diebus apud consilium manumittuntur. Majores vero triginta annorum servi semper manumitti solent, adeo ut vel in transitu manumittantur, veluti cum Prætor aut pro consule in balneum vel in theatrum eat. **21**. Præterea minor triginta annorum servus manumissus, potest civis Romanus fieri, si ab eo domino, qui solvendo non erat, testamento eum liberum et heredem relictum.....

(24 versus hic, in codice, legi nequeunt et restitutionum series antea propositarum, hoc loco penitus evanescit, ex nuperrima codicis collatione, siglarumque inspectione).

22.....homines Latini Juniani appellantur: Latini ideo, quia adsimulati sunt Latinis coloniariis; Juniani ideo *vero*, quia per legem Juniam libertatem acce*pe*runt, cum olim servi viderentur esse. **23**. *Non* tamen illis permittit lex Junia vel ipsis testamentum facere, vel ex testamento alieno capere, vel tutores testamento dari. **24**. Quod autem diximus, ex testamento eos capere non posse, ita intellegemus, ne quid directo hereditatis legatorumve nomine eos posse capere dicamus; alioquin per fideicommissum capere possunt. **25**. Hi vero, qui dedititiorum numero sunt, nullo m*odo*, ex testamento capere possunt, non magis, quam quilibet peregrinus, nec ipsi testamentum facere possunt secundum id quod magis placuit. **26**. Pessima itaque libertas eorum est, qui dedititiorum numero sunt : nec ulla lege, aut senatusconsulto, aut constitutione principali, aditus illis, ad

civitatem Romanam datur. **27.** Quin etiam in urbe Roma, vel intra centesimum urbis Romæ milliarium, morari prohibentur; et si contra fecerint, ipsi bonaque eorum publice venire jubentur, ea conditione, ut ne in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romæ milliarium serviant, neve unquam manumittantur; et si manumissi fuerint, servi populi Romani esse jubentur; et hæc ita lege Ælia Sentia comprehensa sunt.

VIII. *QUIBUS MODIS* LATINI AD CIVITATEM ROMANAM PERVENIANT.

28. Latini vero multis modis ad civitatem Romanam perveniunt. **29.** *Statim* enim ex lege Ælia Sentia minores triginta annorum manumissi et Latini facti, si uxores duxerint vel cives Romanas, vel Latinas coloniarias, vel ejusdem conditionis, cujus et ipsi essent, idque testati fuerint, adhibitis non minus quam septem testibus civibus Romanis puberibus, et filium procreaverint, cum is filius anniculus esse cœperit, datur eis potestas per eam legem adire Prætorem, vel in provinciis Præsidem provinciæ, et adprobare se ex lege Ælia Sentia uxorem duxisse, et ex ea filium anniculum habere : et si is apud quem causa probata est, id ita esse pronuntiaverit, tunc et ipse Latinus et uxor ejus, si et ipsa ejusdem conditionis sit, *et ipsorum filius, si et ipse ejusdem conditionis sit*, cives Romani esse jubentur. **30.** Ideo autem in *hujus persona* adjecimus : si et ipse ejusdem conditionis sit, quia si uxor Latini civis Romana est, qui ex ea nascitur, ex novo senatusconsulto, quod auctore divo Hadriano factum est, civis Romanus nascitur. **31.** Hoc tamen jus adipiscendæ civitatis Romanæ, etiamsi soli minores triginta annorum manumissi et Latini facti ex lege Ælia Sentia habuerunt, tamen postea senatusconsulto, quod Pegaso et Pusione Consulibus factum est, etiam majoribus triginta annorum manumissis, Latinis factis, concessum est. **32.** Ceterum etiamsi ante decesserit Latinus, quam anniculi filii causam probarit, potest mater ejus causam probare, et sic et ipsa fiet civis romana, *si* Latina *est, et filius; isque tanquam justis* nuptiis *procreatus, quasi suus postumus heres patris bona apiscitur.* Si vero *et pater et mater decesserint*, ipse filius cuj*us interest cum civitate romana bona consequi, quæ ab eis relicta sunt*, debet causam probare, ut *tamen pupilli tutor causam agat.* **32**[a]. *Quæ* supra diximus de filio anniculo, dicta intelligemus *et de filia annicula. —* **32**[b]. *Præterea ex lege Visellia tam majores quam minores XXX annorum manumissi et Latini facti jus Quiritium adipiscuntur*, id est fiunt cives Romani, si Romæ inter vigiles sex annis militaverint. Postea dicitur factum esse

senatusconsultum, quo data est illis civitas Romana, si triennium militiæ expleverint. **32**[c]. Item, edicto Claudii, Latini jus Quiritium consequuntur, si navem marinam ædificaverint, quæ non minus quam decem millia modior*um frumen*ti capi*at*, eaque navis vel quæ in ejus locum substituta *sit*, *sex* annis frumentum Romam portaverit. **33**. Præterea *a* N*erone constitutum est* (Tac. *An.* XV, 43) ut si Latinus qui patrimoni*um* sestertium cc millium plurisve habebit, in urbe Roma dom*um* ædificaverit, in qu*am* non minus quam partem dimidia*m* patrimon*i*i sui impenderit, jus Quiritium consequatur. **34**. Denique Trajanus constituit, ut si *Latinus* in urbe tr*ien*nio pistrinum exercuerit *in quo in* dies singulos non minus quam centenos m*odios* frument*i* *pi*nseret, ad jus Quiritium perven*iret*.

35. ...*Minores XXX an*norum manumissi, *si Latini* facti *sunt*, *quod inter amicos manumissis causa apud* consilium *probata* est, *postea vero majores XXX* annorum *facti*, *item majores XXX annorum ideo Latini facti*, *quod vel inter amicos*, *vel quocumque modo ab eo*, *cujus tantum in bonis erunt*, *manumissi sunt*, *iteratione jus Quiritium consequi possunt*, *id est*, *fiunt* cives Romani, *si is*, *cujus ex jure Quiritium sunt*, *juste* manumissionem iteraverit. Ergo si servus in *bonis quidem tuis*, *ex jure Quiritium* autem meus est, Latinus quidem a te solo fieri potest, nec pariter tamen *iterum a te vel a me* ullo modo *manumissus civis romanus* libertus fit. *Sed si postea* jus Quiritium consecutus *in manumisso fuerit is*, *a quo Latinus factus est*, *iterando eum ad jus* Quiritium *perducere potest*, *idque jus ei* datur quocumque modo jus Quiritium fuerit consecutus. *Cujus autem non modo* in bonis, *sed* et ex jure Quiritium sit manumissus, ab eodem scilicet et Latinus fieri potest et jus Quiritium consequi.

36. *Non tamen cuicumque volenti manumittere licet.* **37**. *Nam is qui* in fraudem creditorum vel in fraudem patroni manumittit, nihil agit, quia lex Ælia Sentia impedit libertatem. **38**. *Item* eadem lege minori XX annorum domino non aliter manumittere permittitur, quam si vindicta apu*d* consilium justa causa manumissionis adpro*b*ata fuerit. **39**. Justæ autem causæ manumissionis sunt veluti si quis patrem aut matrem aut pædagogum aut conlactaneum manumittat. Sed et illæ causæ quas superius in servo minore XXX annorum exposuimus, ad hunc quoque casum de quo loquimur, adferri possunt. Item ex diverso hæ causæ quas in minore XX annorum domino retulimus, porrigi possunt et ad servum minor*e*m XXX annorum.

40. Cum ergo certus modus manumittendi minoribus XX annorum dominis per legem Æliam Sentiam constitutus sit, evenit ut qui XIIII annos ætatis expleverit, licet testamentum facere possit et in eo heredem sibi instituere legataque relinquere possit, tamen si adhuc minor sit annorum XX, libertatem servo dare non possit. **41.** Et quamvis Latinum facere velit minor XX annorum dominus, tamen nihilo minus debet apud consilium causam probare, et ita postea inter amicos manumittere.

42. Præterea lege Fufia Caninia certus modus constitutus est in servis testamento manumittendis. **43.** Nam ei qui plures quam duos, neque plures quam decem servos habebit, usque ad partem dimidiam ejus numeri, manumittere permittitur; ei vero qui plures quam X, neque plures quam XXX servos habebit, usque ad tertiam partem ejus numeri manumittere permittitur. At ei qui plures quam XXX, neque plures quam centum habebit, usque ad partem quartam potestas manumittendi datur. Novissime ei qui plures quam C, nec plures quam D habebit, non plures manumittere permittitur quam quintam partem; neque plures *quam* D *habentis ratio habetur, ut ex numero pars defini*atur, sed præscribit lex ne cui plures manumittere liceat quam C. Quod si quis unum servum omnino aut duos habet, ad hanc legem non pertinet, et ideo liberam habet potestatem manumittendi:

44. Ac ne ad eos quidem omnino hæc lex pertinet, qui sine testam*ento* manumittunt. Itaque licet iis qui vindicta aut censu aut inter amicos manumittunt, totam familiam liberare, scilicet si alia causa non impediat libertatem. **45.** Sed quod de numero servorum testamento manumittendorum diximus, ita intellegemus, ne unquam ex eo numero, ex quo dimidia, aut tertia, aut quarta, aut quinta pars liberari potest, *pauciores* m*anumittere* liceat, quam ex antecedenti numero licuit. Et hoc ipsa *lege provisum* est: erat enim sane absurdum, ut X servorum domino quinque liberare liceret, quia usque ad dimidiam partem ejus numeri manumittere ei conceditur, *domino vero* XII servos habenti non plures liceret manumittere quam IIII; *item* eis qui plures quam X, neque *plures quam XXX habent, eadem ratione utique etiam quinque, quod X habenti licuit, manumittere licet* (cf. Ulp. I, 24).

[*Desunt hic* 22 *lin., quorum loco Epitome*, 2, 2, § 1, *hæc exhibet* « Nam si aliquis in testamento plures manumittere voluerit, quam *quot* continet numerus supra scriptus, ordo servandus est: ut illis tantum libertas valeat, qui prius manumissi sunt, usque ad illum

numerum, quem explanatio continet superius comprehensa: qui vero postea supra constitutum numerum manumissi leguntur, integre in servitute eos certum est permanere. Quod si non nominatim servi vel ancillæ in testamento manumittantur, sed confuse omnes servos suos vel ancillas is, qui testamentum facit, liberos facere voluerit, nulli penitus firma esse jubetur hoc ordine data libertas; sed omnes in servili conditione, qui hoc ordine manumissi sunt, permanebunt. »]

46. Nam et si t*estamento* scriptis in orbem servis libertas data sit, quia nullus ordo manumissionis invenitur, nulli liberi erunt; quia lex Fufia Caninia quæ in fraudem ejus facta sint rescindit. Sunt etiam specialia senatusconsulta, quibus rescissa sunt ea quæ in fraudem ejus legis excogitata sunt.

47. In summa sciendum est, *cum* lege Ælia Sentia cautum sit, *ut* creditorum fraudandorum causa manumissi li*b*eri non fiant, *hoc etiam* ad peregrinos pertinere senatus ita censuit ex auctoritate Hadriani, cetera vero jura ejus legis ad peregrinos non pertinere.

48. Sequitur de jure personarum alia divisio. Nam quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri *s*ubjectæ sunt. **49.** Rursus earum personarum quæ alieno juri subjectæ sunt, aliæ in potestate, aliæ in manu, aliæ in mancipio sunt. **50.** Videamus n*unc* de h*i*s quæ alieno juri subjectæ sint : *nam* si cognoverimus quæ *i*stæ personæ s*i*nt, simul intellegemus quæ sui juris sint. **51.** Ac prius dispiciamus de iis qui in aliena potestate sunt.

52. In potestate itaque sunt servi dominorum. Quæ quidem potestas juris gentium est: nam apu*d* omnes peræque gentes anim*a*dvertere possumus dominis in servos vitæ necisque potestatem esse: et quo*d*cumque per servum adquiritur, id domino adquirit*ur*. **53.** Sed hoc tempore neque civibus Romanis, nec ullis aliis hominibus qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos sævire: nam ex constitution*e* imperatoris Antonini, qui sine causa servum suum occiderit non minus teneri jubetur, quam qui alienum servum occiderit. Sed et major quoque asperitas dominorum per ejusdem principis constitutionem coercetur: nam consultus a quibusdam P*ræ*sidibus provinciarum de his servis qui ad fana deorum vel ad statuas principum confugiunt, præcepit, ut si intolerabilis videatur dominorum sævitia, cogantur servos suos vendere: et utrumque recte fit: male enim nostro jure uti non debemus;

qua ratione et prodigis interdicitur bonorum suorum administratio. **54**. Ceterum cum apu*d* cives Romanos duplex sit dominium (nam vel in bonis, vel ex jure Quiritium, vel ex utroque jure cujusque servus esse intelleg*i*tur), ita demum servum in potestate domini esse dicemus, si in bonis ejus sit, etiamsi simul ex jure Quiritium ejusdem non sit: nam qui nudum jus Quiritium in servo habet, is potestatem habere non intellegitur.

55. Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos justis nupt*i*is procreavimus. Quod jus proprium civium Romanorum est; fere enim nulli alii sunt homines qu*i* talem in filios suos habent potestatem qualem nos ha*b*emus. Idque divi Hadriani edicto, quod proposuit de his qui sibi liberisque suis ab eo civitatem Romanam petebant, significa*tur*. Nec me præterit Galatarum gentem credere in potestat*e* parentum liberos esse.

56. *Sunt autem in parentum suorum potestate liberi civium Romanorum*, si cives romanas uxores duxerint, vel etiam Latinas, peregrinasve, cum quibus connubium habeant; cum enim connubium id efficiat ut liberi patris conditionem sequantur, evenit, ut non *solum* cives Romani fiant, sed *et* in potestate patris sint. **57**. Unde et veteranis quibusdam concedi solet principalibus constitutionibus connubium cum his Latinis, peregrinisve, quas primas post missionem uxores duxerint; et qui ex eo matrimonio nascuntur, et cives Romani, et in potestate parentum fiunt.

58. *Sciendum autem est non omnes nobis uxores ducere licere*; nam a quarumdam nuptiis abstinere debemus.

59. Inter eas enim personas, quæ parentum liberorumve locum inter se optinent, nuptiæ contrahi non possunt, nec inter eas connubium est, velut inter patrem et filiam, vel matrem et filium, vel avum et neptem: et si tales personæ inter se coierint, nefarias *atque incestas nuptias contraxisse dicuntur; et hæc a*deo ita sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse cœperint, non possint inter se matrimonio conjungi, in tantum, ut et dissoluta adoptione idem juris maneat; itaque eam, quæ mihi adoptione filiæ aut neptis loco esse cœperit, non potero uxorem ducere, quamvis eam emancipaverim. **60**. Inter eas quoque personas, quæ ex transverso gradu cognatione junguntur, est quædam similis observatio, sed non tanta.

61. Sane inter fratrem et sororem prohibitæ sunt nuptiæ, sive eodem patre eademque matre nati fuerint, sive alterutro

eorum; sed si qua per adoptionem soror mihi esse cœperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter me et eam nuptiæ non possunt consistere: cum vero per emancipationem adoptio dissoluta sit, potero eam uxorem ducere; sed *et* si ego emancipatus fuero, nihil impedimento erit nuptiis. **62**. Fratris filiam uxorem ducere licet; idque primum in usum venit, cum divus Claudius Agrippinam, fratris sui filiam, uxorem duxisset; sororis vero filiam uxorem ducere non licet; et hæc ita principalibus constitutionibus significantur. Item amitam et materteram uxorem ducere non licet. **63**. Item eam, quæ mihi quondam socrus, aut nurus, aut privigna, aut noverca fuerit. Ideo autem diximus quondam, quia si adhuc constant eæ nuptiæ, per quas talis adfinitas quæsita est, alia ratione mihi nupta esse non potest, quia neque eadem duobus nupta esse potest, neque idem duas uxores habere. **64**. Ergo si quis nefarias atque incestas nuptias contraxerit, neque uxorem habere videtur neque liberos: itaque hi qui ex eo coitu nascuntur, matrem quide*m* habere videntur, patrem vero non utique; nec ob id in potestate ejus sunt, *sed tales sunt* quales sunt h*i* quos mater vulgo concepit; nam et h*i* patrem habere non intelleguntur, cum *is* et*ia*m incertus sit; unde solent spurii filii appellari, vel a Græca voce qu*a*si σποράδην concepti, vel quasi sine patre filii.

65. *Aliquando autem evenit, ut liberi qui statim ut na*ti sunt, parentum in potestate non fiant, ii postea tamen redigantur in potestatem. **66**. *Veluti si Lati*nus, ex lege Ælia Sentia uxore ducta, filium procreaverit, aut Latinum ex Latina, aut civem Romanum ex cive Romana, non habebit eum in potestate; *sed si poste*a *causa pro*bata *civitatem Romanam* consec*utus f*u*erit*, simul *e*um in potestate sua habere incipit. **67**. Item si civis Romanus Latinam aut peregrinam uxorem duxerit, per *i*gnorantiam, cum eam civem Romanam esse crederet, et filium procreaverit, hic non est in potestate ejus, quia ne qu*i*dem civis Romanus est, sed aut Latinus aut peregrinus, id est, ejus conditionis cujus et mater fuerit, quia non aliter quisqua*m* ad patris conditionem accedit, quam si inter patrem et matrem ejus connubium sit: sed ex senatusconsulto permittitur causam erroris pro*b*are, et ita uxor quoque et filius a*d* civitatem Romanam perveniunt, et ex eo tempore incipit filius in potestate patris esse. Idem juris est, si eam per ignorantiam uxorem duxerit quæ dedititiorum numero est, nisi quod uxor non fit civis Romana. **68**. Item, si civis Romana per errorem nupta sit peregrino, tanquam civi Romano, permit-

titur ei causam erroris probare, et ita filius quoque ejus et maritus *ad* civitatem Romanam perveniunt, et æque simul incipit filius in potestate patris esse. Idem juris est si peregrino tanquam Latino ex lege Ælia Sentia nupta sit; nam et de hoc specialiter senatusconsulto cavetu*r*. Idem juris est aliquatenus, si ei qui dedi*ti*tioru*m* numero est, tanquam civi Romano aut Latino *e* lege Ælia Sentia nupta sit; nisi quod scilicet qui dedititiorum numero est, in sua conditione permanet; et ideo filius, quamvis fiat civis Romanus, in potestatem patris non redigitur.

69. Item, si Latina peregrino, cum eum Latinum esse crederet, *e lege Ælia Sentia* nupserit, potest ex senatusconsulto, filio nato, causam erroris probare, *et ita* omnes fiunt cives Romani, et filius in potestate patris esse incipit. **70.** Idem constitutum est *si* Latinus per errorem peregrinam quasi Latinam aut civem Romanam e lege Ælia Sentia uxorem duxerit. **71.** Præterea si civis Romanus qui se credidisset Latinum ess*e*, ob id Latinam *uxorem duxerit*, permittitur e*i* filio nato erroris causam pro*b*are, tanqua*m si* e lege Ælia Sentia uxorem duxiss*e*t. Item his qui cum cives Romani essent, peregrinos se esse cred*i*dissent et peregrinas uxores duxissent, permittitur ex senatusconsulto filio nato causam erroris pro*b*are: quo facto, fiet uxor civis Romana et filius *quoque civis romanus fit*, et non solum *ad ci*vi*t*atem Romanam pervenit, sed etiam in potestat*em* patris redigitur.

72. Quæcumque de filio esse diximus, eadem et de filia dicta intellegemus.

73. Et quantum ad erroris causam pro*b*andam attinet, nihil interest cujus ætatis filius sit sive filia, *cum* senat*usconsulto nihil de ea re caveatur : nisi forte* Latinus *vel Latina proponantur*, qui *ex lege Ælia Sentia matrimonium contraxerint; nam tunc* sane, si minor anniculo *s*i*t* filius filiave, causa probari non potest; nec me præterit, in aliquo rescripto divi Hadriani ita esse constitutum, tamquam, quod ad erroris quoque *causam* probandam, *anni*culum *filium* fac*tum* ne*cesse sit*: *sed non semper videri debet generale* (?) jus *in*d*uc*tum, cum Imperator *epistulam ad quemdam* dedit.

74. Sed si peregrinus civem romanam uxorem duxerit, an *ex* senatusconsulto causam probare *possit*, *quæritur*. *Et si quidem solius senatusconsulti verba spectes*, quin *non* posse videri *debeat*, *dubium non est*, *si non a principe* hoc ei specialiter concessum est. Sed cum peregrinus ci*v*em Romanam uxorem

duxisset et filio nato alias civitatem Romanam consecutus esset, deinde cum quæreretur an causam pro*b*are posset, rescri*p*sit imperator Antoninus proinde posse eum causam pro*b*are, atque si peregrinus mansisset, ex quo colligimus etiam peregrinum causam pro*b*are posse. **75.** Ex *h*is quæ diximus apparet sive civis Romanus peregrinam, sive peregrinus civem Romanam uxorem duxerit, eum qui nascitur peregrinum *esse. Sed* siquidem p*er* errorem tal*e* matrimonium contractum fuerit, emendari vitiu*m* ejus ex *senatusconsulto* l*icet*, *secundum* ea quæ superius diximus. Si vero nullus error intervenerit, *sed* scientes suam conditionem ita coier*i*nt, nullo cas*u* eme*n*datur vitium *e*j*us* matrimonii. **76.** Loquimur autem de his scilicet, *inter* quos connubium non sit; nam ali*o*quin, si civis Romanus peregrinam cum qua ei connubium est, uxorem duxerit, sicut supra quoque diximus, justum matrimonium contrah*itur*; et tunc ex h*i*s qui nascitur, civis Romanus est et in potestate patris erit. **77.** It*em* si civis Romana peregrino, cum qu*o* ei connubium est, nupserit, peregrinus sane procreatur et is justus patris filius est, tamquam si ex peregrina eum procreasset. Hoc tamem tempore, *ex* senatusconsulto quod auctore divo Hadrian*o* factum est, etiamsi non fuerit connubium inter civem Romanam et peregrinum, qui nascit*ur* justus patris filius est.

78. Quod autem diximus inter civem Romanam peregri*num*que, *si* connu*bium non sit*, *qui* nascitur, peregrinum esse, e *lege Minicia venit*, *qua cautum* est, ut is quidem *deterioris* parentis conditionem *sequatur*. Eadem lege *ex d*iverso cau*tum est, ut etiam* si peregrinam, *cum* qua ei connubium non sit, uxorem *duxerit civis Romanus*, peregrinus ex eo coitu nascatur. Sed *non* hoc maxime casu necessaria lex Minicia *fuit*; nam remota ea lege, qui *nascebatur* conditionem seque*batur matris civis Romanæ*, *quia semper ex iis*, *inter quos* non est connubium, qui nascitur jure gentium matris condition*i* accedit. Qua parte autem jubet lex, ex cive Romano et peregrina peregrinum nasci, supervacua videtur; nam etiam remota ea lege hoc utique jure gentium futurum erat. **79.** Adeo autem hoc ita est, ut si civi Romano Latina nupta sit, *qui nascitur*, *matris conditioni accedat; nam in lege Minicia quidem peregrinorum nomine comprehenduntur non* solum exteræ nationes et gentes, sed etiam qui Latini nominantur; sed ad alios Latinos pertinet, qui proprios populos propriasque civitates habebant et erant peregrinorum numero. **80.** Eadem ratione, ex contrario, ex Latino

et cive Romana, sive ex lege Ælia Sentia, sive aliter *contrac*tu m fuerit matrimonium, civis Romanus nascitur. Fuerunt tamen, qui putaverunt, ex lege Ælia Sentia contracto matrimonio, Latinum nasci, quia videtur eo *c*asu per legem Æliam Sentiam et Juniam connubi*um* inter eos dari, et semper connubium eff*i*cit, ut qui nascitur, patris conditioni accedat; al*i*ter vero contracto matrimonio eum, qui nascitur, jure gentium matris conditionem sequi et ob id esse civem Romanum. Sed hoc jure utimur, *quod et* senatusconsulto, quod auctore divo Hadriano *factum est* significatur, ut quo*quo* modo ex Latino et cive Romana natus civis Romanus nascatur.

81. *His* *con*venient*er* et*iam* illud senatusconsultum, divo Hadriano auctore significavit, ut qui ex Latino et peregrina, item contra ex peregrino et Latina nascitur, *is* matris conditionem sequatur. **82**. Illud quoque his consequens est, quod ex ancilla et libero jure gentium servus nascitur, et contra ex libera et servo liber nascitur. **83**. Animadvertere tamen debemus, ne juris gentium regulam vel *l*ex aliqua vel quod leg*is* vicem optinet, aliquo casu commutaverit. **84**. Ecce enim ex senatusconsulto Claudiano poterat civis Romana quæ alieno servo volente domino ejus co*i*it, ipsa ex pactione libera permanere, sed servum procreare: n*am* quod inter eam et dominu*m* istius servi convenerit, e*o* senatusconsulto ratum esse jubetur. Sed postea divus Hadrianus, iniquitate rei et inelegantia juris motus, restituit juris gentium regulam, ut cum ipsa mulier libera permaneat, liberum pariat.

85. *Item, e lege Latina*(?), ex a*n*cilla et libero poterant *l*iber*i* nasci; nam ea lege cavetur, ut si quis cum aliena a*n*cilla quam credebat liberam esse coierit, siquidem mascu*l*i nascantur, liberi sint, si vero feminæ, ad e*um* pertinea*nt*, *c*ujus mater a*n*cilla fuerit. Sed et in hac speci*e* divus Vespasianus, in*e*legantia juris motus, restituit juris gentium regulam, ut omni modo, etiamsi masculi nascantur, servi sint ejus cujus et mater fuerit. **86**. Sed illa pars ejusdem legis salva est, ut ex libera et servo alieno quem sciebat servum esse, servi nascantur. Itaque apud quos talis lex non est, qui nasc*i*tur, jure gentium matris condition*em* sequitu*r*, et ob id liber es*t*.

87. Quibus autem casibus matris et non patris condition*em* sequitur qui nascitur, *iis*dem casibus in potestate eum patris, etiamsi is civis Romanus sit, non esse plus quam manifestum est. Et ideo superius retulimus quibusdam casibus per erro-

rem non justo contracto matrimonio senatum intervenire, et emendare vitium matrimonii, eoque modo plerumque efficere, ut in potestatem patris filius redig*a*tur. **88.** Sed si ancilla ex cive Romano concep*e*rit, deinde manumissa civis Romana facta sit, et tunc pariat, licet civ*i*s Romanus sit qui nascitur, sicut pater ejus, non tamen in potestat*e* patris est, quia neque ex justo coitu conceptus est, neque ex ullo senatusconsulto talis coitus quasi justus constituit*ur*.

89. Quod autem placuit, si ancilla ex cive Romano conceperit, deinde manumissa pep*e*rerit, qui nascitur liberum nasci, *na*turali ratione fit: nam hi qui illegitime concipiuntur, statum sumunt ex eo tempore quo nascuntur; itaque si ex libera nascuntur liberi fiunt, nec interest ex quo mater eos concep*er*it, cum ancilla fuerit: at hi qui legitime concipiuntur, ex conceptionis tempore statum sumun*t*. **90.** Itaque si cu*i* mulieri civi Romanæ prægnati aqua et igni interdictum fuerit, eoque modo peregrina fa*cta* tunc pariat, complures disting*u*unt et puta*nt*, siquidem ex justis nuptiis concep*er*it, civem Romanum ex ea nasci, si vero v*u*lgo concep*er*it, peregrinu*m* ex ea nasc*i*. **91.** Item, si qua mulier civis Romana prægnas, ex senatusconsulto Claudiano ancilla facta sit, ob id quod alieno servo, invito et denuntiante domino ejus *coierit*, complur*es* *distingu*unt et existimant, siquidem ex jus*tis* nuptiis concep*tus* sit, civem Romanum ex ea nasci, si vero v*u*lgo conceptus sit, *servum* nasci ejus cujus mater facta esset ancilla. **92.** Peregrina quoque, si vulgo conceperit, deinde civis Romana *fiat et* tunc pariat, civem Romanum parit; si vero ex peregrino, secundum lege*s* moresque peregrinorum, concep*er*it, ita videtur ex senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, civem Romanum parere, si et patri ejus civitas Romana done*tur*.

93. Si peregrinus sibi liberisque suis civitatem Romanam petierit, non aliter fil*i*i in potestate ejus fiunt, quam si imperator eos in potestatem redegerit: quod ita demum is facit, si causa cognita æstimaverit hoc filiis expedire. Diligentius autem exactiusque causam cognoscit de impuberibus absentibusque: et hæc ita edicto divi Hadriani significa*n*tur. **94.** Item si quis cum uxore prægn*a*te civitate Romana donatus sit, quamvis is qui nascit*u*r ut supra dixi*mus*, civ*i*s Romanus sit, tamen in potestate patris non fit: idque subscriptione div*i* Hadriani significatur: qua de causa qui intellegit uxorem suam esse prægnatem, dum civitatem sibi et uxori ab imperatore petit, simul ab eodem pe-

tere debet, ut eum qui natus erit, in potestate sua habeat.

95. Alia causa est eorum qui Lat*i*i jure cum liberis suis ad civitatem Romanam perveniunt; nam horum in potestate fiunt liberi. **96**. Quo*d* jus quibusdam peregrinis civitatibus datum est vel a populo Romano vel a senatu vel a Cæsare. *Hujus autem juris duæ species sunt;* nam aut majus est Latium aut minus: majus Latium, cum et h*i* qui decuriones leguntur et ei qui honorem aliquem aut magistratum gerunt, civitatem Romanan. consequuntur; minus Latium est cum hi tantum *q*ui magistratum vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt. Idque compluribus epistulis principum significatur.

97. *Non solum tamen naturales liberi secundum ea quæ* diximus, in potestate nostra sunt, verum et hi quos adoptamus. **98**. Adoptio autem duobus modis fit, aut populi auctoritate, aut i*m*perio magistratus, vel*uti* Prætoris. **99**. Populi auctoritate adoptamus eos qui sui juris sunt: quæ species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat rogatur, id est interrogatur, an velit eum quem adoptaturus sit, justum si*b*i filium esse; et is qui adoptat*u*r rogatur, an id fieri patiatur; et populus rogatur an id fieri jubeat. Imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parent*u*m sunt, sive primum gradum liberorum optineant, qualis est filius et filia, sive inferiorem, qualis est nepos neptis, pronepos proneptis. **100**. Et quidem illa adoptio quæ per populum fit, nusquam nisi Romæ fit; a*t* hæc etiam in provinciis apu*d* Præsides earum fieri solet. **101**. Item per populum feminæ non adoptantur, nam id magis placuit: apu*d* *Prætorem* vero, vel in provinciis apu*d* Proconsule*m* Legatumve etiam feminæ solent adoptari. **102**. Item impuberem apu*d* populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est: *nam* nunc ex epistula optimi imperatoris Antonini quam scripsit pontificibus, si justa causa adoptionis esse vide*b*itur, cum quibusdam conditionibus permissum est. Apu*d* Prætorem vero, et in provinciis apu*d* Proconsulem Legatumve, cujuscumque ætatis *personas* adoptare possumus. **103**. Ill*ud* utriusque adoptionis commune est, qu*od* et hi qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt. **104**. Feminæ vero nullo modo adoptare possunt, quia ne quidem naturales liberos in potestate habent. **105**. Item, si quis per populum, sive apu*d* Prætorem vel apu*d* Præsidem provinciæ adoptaverit, potest eumdem alii in adoptionem dare. **106**. S*ed* et illa quæsti*o*, an minor natu majorem natu adoptare possit, utriusque adop-

tionis communi*s* est. **107.** Illu*d* proprium est ejus adoptionis quæ per populum fit, quod is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subjicitur, se*d* etiam liberi ejus in ejusdem fiunt potestate *tam*quam nepotes.

108. *Nunc de iis personis videamus quæ in manu nostra sunt, quod* et ipsum jus proprium civium Romanorum est. **109.** Sed in potestate quidem et masculi et feminæ esse solent; in manum autem feminæ tantum co*n*veniunt. **110.** Olim itaque tribus modis in manum conveniebant, usu, farreo, coemptione. **111.** Usu in manum conveniebat quæ anno continuo nupta perseverab*at*: *quæ* enim veluti annua possessione usucapiebatur, in familiam viri trans*i*bat filiæque locum optinebat. Itaque lege XII tabularum cautu*m* est, ut si qua nollet eo modo in manu*m* mariti convenire, ea quo*t*annis trinoctio abesset, a*t*que eo modo *usum* cujusque anni interrumperet. Sed hoc totum jus partim legibus sublatum est, partim ipsa desuetudine obli*t*teratum est. **112.** Farreo in manu*m* conveniunt per quoddam genus sacrificii quod Jovi farreo fit: in quo farreus panis adhibetur, unde etiam conf*arre*atio dic*i*tur; complura præterea hujus juris ordinandi gratia cum certis et solemnibus verbis, præsentibus decem testibus, aguntur et fiunt. Quo*d* jus etiam nostris temporibus in usu est: nam Flamines majores, id est Diales, Martiales, Quirinale*s*, item Reges sacrorum, nisi ex farreatis nati *n*on leguntur; ac ne ipsi quidem sine confarreat*i*one sacerdot*i*um habere possunt. **113.** Coemptione vero in manum conveniunt per mancipatione*m*, *id est* per quamdam imaginariam venditionem; nam adhibitis non m*i*nus quam V testibus civibus Romanis puberibus, item Libripend*e*, emit *is* mulierem, cujus in manum convenit. **114.** Po*test* autem coemptionem facere mulier non solum cum marito suo se*d* etiam cum extraneo; scilicet aut matrimonii causa facta coemptio dicitur, aut fiduciæ: quæ enim cum marito suo facit coe*m*ptionem, *ut* apu*d* eum filiæ loco sit, dicitur matrimonii causa fecisse coemptionem; quæ vero alterius rei causa facit coemptionem aut cum viro suo aut cum extraneo, veluti tutelæ evitandæ causa, dicitur fiduciæ causa fecisse coemptionem. **115.** Quod est tale: si qua velit quos habet tutores *d*eponere et alium nancisci, illis *auc*toribus coemptionem facit; deinde a coemptionatore remancipata ei cui ipsa velit, et ab eo vindicta manumissa, incipit eum habere tu*t*orem, *a* quo manumissa est; qui tutor

fiduciarius dicit*ur*, sicut inferi*us* app*are*b*it*. **115a**. Oli*m* etiam testamenti faciendi gratia fiduciar*i*a fiebat coemptio: tunc enim non al*iter* feminæ testamenti faciendi jus habebant, exceptis qui*busdam* personis, quam si coemptionem fecissent, remancipatæque et manumissæ fuissent; se*d* hanc necessitatem coemptionis faciendæ ex auctoritate divi Hadriani senatus remisit; cens*entur* enim *ipso* j*u*re femina*e capite deminutæ*. **115b**. Si ta*men mulier* fiduciæ causa *c*um viro *suo fecerit* coemp*tionem*, nihilominus filiæ loco incipit esse : nam si omnino qualibet ex causa u*x*or in manu viri sit, placuit eam filiæ jura nancisci.

116 Superest, ut exponamus, quæ personæ in mancipio sint. **117**. Omnes igitur liberorum personæ, sive masculini sive femini*ni* sexus, quæ in potestate parentis sunt, mancipari ab hoc eodem modo possunt, quo etiam servi mancipari possunt. **118**. Idem juris est in earum personis, quæ in manu sunt : nam feminæ a coemptionatoribus eodem modo possunt *mancipari, quo liberi a parente possunt, in tantum* quidem, *ut quamvis* ea so*la* apu*d* coemptionatorem f*i*liæ loco sit, *quæ ei* nupta sit, *tamen* nihilo minus etiam quæ ei nup*t*a non *si*t nec ob id filiæ loco sit, ab eo mancipari possit. **118a**. *Sed* plerumque solum et a parentibus et a coemptionatoribus mancipantur, cum velint parentes coemptionatoresque *e* suo jure eas personas dimittere, sicut inferius evidentius apparebit.

119. Est autem mancipatio, ut supra quoque diximus, imaginaria quædam venditio : quod et ipsum jus proprium civium Romanorum est; eaque res ita agitur : adhibitis non minus qu*am* quinque testibus civibus Romanis puberibus et præterea alio ejusdem conditionis, qui libram æneam teneat, qui appellatur libripens, is, qu*i* mancipio accipit, æs tenens ita dicit : HUNC EGO HOMINEM EX JU*RE* QUIRITIUM MEUM ESSE AIO, *I*SQUE MIHI EMPTUS ESTO HOC *ÆRE ÆNEAQUE* LIBRA; deinde ære percutit libram, idque æs dat ei a quo mancipio accipit quasi pret*i*i loco. **120**. Eo modo et serviles et liberæ personæ mancipantur; animalia quoque quæ mancip*i*i sunt, quo in numero habentur *b*oves, equi, mul*i*, asini ; item prædia tam urbana qu*am* rustica quæ et ipsa mancip*i*i sunt, quali*a* sunt Italica, eodem modo solent mancipari. **121**. In eo solo præd*i*orum mancipatio a ceterorum mancipatione differt, quod personæ serviles et liberæ, item animalia quæ mancip*i*i sunt, nisi in præsentia sint, mancipari non possunt; adeo quidem, ut eum *qui* mancipio

accipit, adprehendere id ipsum quod *ei* mancipio dat*ur*, necesse sit; unde etiam mancipatio dicit*ur*, quia manu res capitur: prædia vero absentia solent mancipari. **122.** Ideo autem æs et libra adhibetur, quia olim æreis tantu*m* nummis utebantur, et erant asses, d*u*pund*i*i, semisses, quadrantes, nec ullus aureus vel argenteus nummus in usu erat, sicut ex lege XII tabularum intellegere possumus; eorumque nummorum vis et potestas non in numero erat sed in pondere *nummorum; veluti* asses librales erant, et d*u*pund*i*i *tum* erant *bilibres; unde etiam* dupundius dict*us est*, *quasi duo* pondo, *quod* nomen adhuc in usu retinetur. Semiss*es quoque* et quadrantes pro rata scilicet portione *libræ æris, habebant certum pondus. Item* qui dabat *olim pecuniam* non adnumerabat eam, sed appendebat; unde servi, quibus permittitur *ad*minis*t*ratio pecuniæ, *d*isp*en*satores appellati sunt et ad *h*unc *diem dicun*tur. **123.** Si tamen quærat ali*quis*, *qu*a re si *qu*a coemptio*nem fecit, differat a mancipati*s, illa quidem, quæ coemptionem fac*it*, *non* de*ducitur in* servilem conditionem, a*t*, *a parentibus et a coemptionatoribus* mancipa*ti* mancipatæve, servorum loco constituuntur, adeo quidem, ut ab eo, cujus in mancipio sunt, neque hereditate*m* neque legata aliter capere poss*i*nt, quam si *si*mul eodem testamento liberi esse jubeantur, sicuti juris est in persona servorum. Sed differentiæ ratio manifest*a est*, cum a parentibus et a coemptionatoribus *i*isdem verbis mancipio accipi*a*ntur, quibus servi; quod non similiter fit in co*emptione*.

124. Videamus nunc, quo modo *ii*, qui alieno juri *sub*jecti sunt, eo jure li*be*rentur.

125. Ac prius de his dispiciamus, qui in potestate sunt. **126.** Et quidem serv*i* *que*madmodum potestate liberentur, ex his intell*eg*ere possumus, quæ de servis manumittend*is su*perius exposuimus. **127.** Hi vero, qui *in potestate parentis sunt*, *mortuo eo, sui juris fiunt. Sed hoc* distinctionem recipit; nam *mortuo pat*re san*e* omnimodo filii filiæve sui juris efficiunt*ur*; mortuo vero avo *non omni*modo *nepotes nepte*sve sui juris *fiunt, sed ita si post mortem avi* in patris sui potestatem recasuri non s*unt*. *Ita*que si moriente avo *pater eorum et vivat et in potestat*e patris fuerit, tunc post ob*itum avi* in pat*ris* sui potestate fiunt; si vero is, quo tempore av*us* moritur, aut jam mor*tuus est*, *aut* exiit de potestate *patris*, *tunc hi*, *quia in potestatem* ejus cadere non possunt, sui juris fiunt.

128. Cum autem is cui ob aliquod maleficium, ex lege Cor-

nelia, aqua et igni interdicitur, civitatem Romanam amittat, sequitur ut, quia eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, proinde ac mortuo eo desinant liberi in potestate ejus esse: nec enim ratio patitur, ut peregrinæ conditionis homo civem Romanum in potestate habeat. Pari ratione et si ei qui in potestate parentis sit, aqua et igni interdictum fuerit, desinit in potestate parentis esse, quia æque ratio non patitur, ut peregrinæ conditionis homo in potestate sit civis Romani parentis. **129.** Quodsi ab hostibus captus fuerit parens, quamvis servus hostium fiat, tamen pendet jus liberorum propter jus postliminii, quo hi qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina jura recipiunt; itaque reversus habebit liberos in potestate: si vero illic mortuus sit, erunt quidem liberi sui juris; sed utrum ex hoc tempore quo mortuus est apud hostes parens, an ex illo quo ab hostibus captus est, dubitari potest. Ipse quoque filius neposve, si ab hostibus captus fuerit, similiter dicemus propter jus postliminii potestatem quoque parentis in suspenso esse. **130.** Præterea exeunt liberi virilis sexus de parentis potestate, si flamines Diales inaugurentur, et feminini sexus, si virgines Vestales capiantur. **131.** Olim quoque, quo tempore populus Romanus in Latinas regiones colonias deducebat, qui jussu parentis in *coloniam Latinam* nomen dedissent, *desinebant in potestate parentis* esse, quia efficerentur alterius civitatis cives.

132. *Præterea* emancipatione desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed filius quidem tribus mancipationibus, ceteri vero liberi, sive masculini sexus sive feminini, una mancipatione exeunt de parentum potestate: lex enim XII tabularum tantum in persona filii de tribus mancipationibus loquitur his verbis: SI PATER FILIUM *TER* VENUM D*UIT*, A PATRE FILIUS LIBER ESTO. *Eaque* res ita agitur: mancipat pater filium alicui; is eum vindicta manumittit; eo facto, revertitur in potestatem patris; is eum iterum mancipat, vel eidem vel alii: sed in usu est eidem mancipari: isque eum postea simi*liter* vin*dicta manumittit; quo f*acto, *cum ru*rsus in potestatem patris fuerit reversus, tertio pater eum mancipat, vel eidem vel alii: sed hoc in usu est, ut eidem mancip*etur*: *eaque* mancipati*one de*sinit *in potest*ate pa*tris esse*, *e*tiamsi nondum manumissus sit, sed adhuc in causa mancipii *duret*, *apud eum cui mancipatus est; a quo si rursus manumittatur*, *sui juris fit*.

[Defuit hic pagina integra, cujus sententia partim dignosci potest ex Epitomes loco sequenti:]

Tamen cum tertio mancipatus fuerit filius a patre naturali fiduciario patri, hoc agere debet naturalis pater, ut ei a fiduciario patre remancipetur, et a naturali patre manumittatur; ut si filius ille mortuus fuerit, ei in hereditate naturalis pater, non fiduciarius, succedat. Feminæ, vel nepotes masculi ex filio, una emancipatione de patris vel avi exeunt potestate et suis juris efficiuntur. Et hi ipsi, quamlibet una mancipatione de patris, vel avi potestate exeant, nisi a patre fiduciario remancipati fuerint, et a naturali patre manumissi, succedere eis naturalis pater non potest, sed fiduciarius, a quo manumissi sunt. (*Epit. Gai*. I, 6, 3).

133. *Admonendi autem sumus, liberum arbitrium esse ei, qui filium et ex eo nepotem in potestate habebit, filium quidem potestate dimittere, nepotem vero in potestate retinere: vel, ex diverso, filium quidem in potestate retinere, nepotem vero manumittere, vel omnes sui juris efficere; eadem et de pronepote dicta esse intellegemus.* (*Ex fr*. 28, *Dig*., I, 7; *et* § 7. *Inst. Just*., I, 12).

134. *Præterea parentes etiam liberos in adoptionem datos in potestate habere desinunt. Et in filio quidem, si in adoptionem datur, tres mancipationes* et duæ intercedentes manumissiones proinde fiunt, ac fieri solent, cum ita eum pater de potestate dimittit, ut sui juris efficiatur. Deinde aut patri remancipatur, et ab eo is, qui adoptat, vindicat apu*d* Prætorem, filium suum esse, et illo contra non vin*di*cante, a Prætore vindicanti filius addicitur, aut non remancipatur patri, *sed* a*b* e*o* vindic*a*t is qui adop*tat*, *apud* que*m in tertia* mancipatione est: sed sane commodius est patri remancipari. In ceteris vero liberorum personis, seu masculini seu feminini sexus, una scilicet mancipatio sufficit, et aut remancipa*n*tur parenti, aut non remancipa*n*tur. Eadem et in provinciis, apu*d* Præsidem provinciæ solent fieri.

135. Qui ex filio semel iterumve mancipato conceptus est, licet post tertiam mancipationem patris sui nascatur, tamen in avi potestate est, et ideo ab eo et *e*mancipari et in adoptionem dari potest. A*t* is, qui ex eo filio conceptus est, qui in tertia mancipatione est, non nascitur in avi potestate: sed eum Labeo quidem existimat in ejusdem mancipio esse, cujus et pa-

ter sit: utimur autem hoc jure, ut quamdiu pater ejus in mancipio sit, pendeat jus ejus; et si quidem pater ejus ex mancipatione manumissus erit, cad*at* in ejus potestatem; si vero is, dum in mancipio sit, decesserit, sui juris fiat. **135 a.** Eadem scilicet intel*legemus in nepote*, *cum semel* is manc*ip*atus f*uerit*, *ac in filio*, *qui in tertia ma*ncip*atio*ne *est*. Nam ut supra diximus, quod in filio faciunt tres mancipationes, hoc facit una mancipatio in nepote. **136.** *Mulier eo*, *quod in* m*anum convenit*, *non se*mper, *nisi coemptionem* feceri*t*, *parentis potestate hodie liberatur; nam de flaminica Diali*, *lege* As*inia* An*tist*ia, *ex auctoritate Cornelii* Maximi et Tuberonis cautum est, u*t* hæc quod ad sacra tantum videatur in manu esse, quod vero ad ceteras causas perinde habeatur, a*t*que si in manum non convenisset. *Eæ vero mulieres*, *quæ in manum conveniunt per coemptione*m, potestate parentis liberantur; nec interest, an in viri sui manu si*nt an* extranei, quamvis hæ solæ loco filiarum habeantur, quæ in viri manu *sunt*.

137. F*eminæ*, *quæ in manu sunt*, *similiter eo jure liberantur atque filiæ*, *quæ in potestate sunt*. *Sicut igitur filiæ familias una mancipatione ex potestate patris exeunt*, *ita eæ quæ in manu sunt*, *una mancipatione desinunt in manu esse;* et *cum* ex *re*mancipatione *manumissæ fue*rint, sui *juris* effi*ciuntur*. *Et siquidem mulier*, *fiduciæ causa*, *cum extraneo* coemp*tio*nem *fecerit*, *ipsa eum cogere potest ut se remancipet*: *ea vero*, *quæ cum viro suo coemptionem fecit* (?), *si* velit *ab eo remancipari*, *eum* nihilo magis potest cogere, quam filia patrem; *sed* filia quidem nullo modo patrem potest cogere, etiamsi adoptiva sit: hæc autem *virum*, repudio misso, proinde compellere potest, atque si ei numquam nupta fuisset.

138. Ii, qui in causa mancipii sunt, quia servorum loco habentur, vindicta, censu, testamento manumissi, sui juris fiunt.

139. Nec tamen in hoc casu lex Ælia Sentia locum habet; itaque nihil requirimus, cujus ætatis sit is, qui manumittit, et qui manumittitur: ac ne illud quidem, an patronum, creditoremve manumissor habeat. Ac ne numerus quidem lege Fufia Caninia finitus in his personis locum habet. **140.** Quin etiam invito quoque eo, cujus in mancipio sunt, censu libertatem consequi possunt, excepto eo, quem pater ea lege mancipio dedit, ut sibi remancipetur: nam quodammodo tunc pater potestatem propriam reservare sibi videtur eo ipso, quod mancipio recipit. Ac ne is quidem dicitur invito eo cujus in mancipio est, censu libertatem

consequi, quem pater ex noxali causa mancipio dedit, veluti quod furti ejus nomine damnatus est, et eum mancipio actori dedit: nam hunc actor pro pecunia habet. **141**. In summa admonendi sumus, adversus eos quos in mancipio habemus, nihil nobis contumeliose facere licere; ali*o*quin injuriaru*m* tene*b*imur. Ac ne diu quidem in eo jure detinentur homines: se*d* plerumque hoc fit, dicis grati*a*, un*o* *m*omento, nisi sc*i*licet ex noxali causa mancip*a*ntur.

142. Transeamus nunc ad aliam divisionem. Nam ex his personis quæ neque in potestate, neque in manu, neque in mancipio sunt, quædam vel in tutela sunt, vel in curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus igitur quæ in tutela, quæ in curatione sint: ita enim intelleg*e*mus ceter*a*s personas quæ neutro jure tenentur. **143**. Ac prius dispiciamus de his quæ in tutela sunt.

144. Permissum est itaque parentibus, liberis quos in potestate sua habent, testamen*to tu*tores dare: masculini quidem sexus impuberibus, *feminini autem sexus*, *cujuscumque ætatis sint*, *et tum quo*que cum nu*p*tæ sint. Veteres enim voluerunt feminas, etiamsi perfectæ ætatis sint, propter animi levitatem in tutela esse. **145**. Itaque si quis filio filiæqu*e* testamento tutorem dederit, et ambo ad pubertate*m* pervenerint, filius quidem desinit habere*e* tutorem, filia vero nihilo minus in tutela permanet: tantum enim ex lege Julia et Papia Pop*p*æa jure liberorum tutela liberantur feminæ: loquimur autem exceptis virginibus Vestalibus, quas etiam veteres in honore*m* sacerdot*i*i liberas esse voluerunt: itaque etiam leg*e* XII tabularum cautum est.

146. Nepotibus autem neptibusqu*e* ita demum possumus testa*mento* tutores dare, si post mortem nostram in patris sui potestatem jure recasuri non sint. Itaque si filius meus mortis meæ tempore in potestate mea sit, nepotes *ex* eo non poter*u*nt ex testamento meo habere tutorem, quamvis in potestate mea fuerint; scilicet quia mortuo me, in patris sui potestate futuri s*u*nt.

147. Cum tamen in compluribus aliis causis postumi pro jam natis habeantur, et in hac causa placuit non minus postumis quam jam natis testamento tutores dari posse, si modo in ea causa sint, ut si *v*ivis nobis nasc*a*ntur, in potestate nostra fiant. Hos *enim* etiam heredes instituere possumus, cum extraneos postumos heredes instituere permissum non s*i*t. **148**. *Uxori* quæ in manu est, proinde a*c* filiæ, item nurui quæ in fili*i* manu

ac nepti, tutor dari potest. **149**. Rectissime autem tutor sic dari potest: L. TITIUM LIBERIS MEIS TUTOREM DO. Sed et si ita scriptum sit: LIBERIS MEIS vel UXORI MEÆ TITIUS TUTOR ESTO, recte datus intelligitur.

150. In persona tamen uxoris quæ in manu est, recepta est etiam tutoris optio, id est, ut liceat ei permittere quem velit ipsa tutorem sibi optare, hoc modo: TITIÆ UXORI MEÆ TUTORIS OPTIONEM DO. Quo casu licet *ita testari, ut tutorem optare liceat* uxori vel in omnes res vel in unam forte aut duas. **151**. Ceterum aut plena optio datur aut angusta. **152**. Plena ita dari solet, ut proxime supra diximus. Angusta ita dari solet: TITIÆ UXORI MEÆ *TUTORIS OPTIONEM DUMTAXAT* SEMEL DO, aut DUMTAXAT BIS DO. **153**. Quæ optiones plurimum inter se differunt: nam quæ plenam optionem habet, potest semel et bis et ter et sæpius tutorem optare: quæ vero angustam habet optionem, si dumtaxat semel data est optio, amplius quam semel optare non potest; si *dumtaxat* bis, amplius quam bis optandi facultatem non habet. **154**. Vocantur autem hi qui nominatim testamento tutores dantur, dativi, qui ex optione sumuntur, optivi.

155. Quibus testamento quidem tutor datus non sit, iis ex lege XII *tabularum* agnati, sunt tutores, qui vocantur legitimi. **156**. Sunt autem cognati per virilis sexus personas cognatione juncti, quasi a patre cognati, veluti frater eodem patre natus, fratris filius, neposve ex eo, item patruus et patrui filius et nepos ex eo. At hi qui per feminini sexus personas cognatione conjunguntur, non sunt agnati, sed alias naturali jure cognati. Itaque inter avunculum et sororis filium non agnatio est, sed cognatio; item amitæ, materteræ filius, non est mihi agnatus, sed cognatus et invicem scilicet ego illi eodem jure conjungor, quia qui nascuntur, patris, non matris familiam sequuntur.

157. *Et* olim quidem, quantum ad legem XII tabularum attinet, etiam feminæ agnatos habebant tutores. Sed postea lex Claudia lata est, quæ quod ad feminas attinet, *agnatorum* tutelas sustulit: itaque masculus quidem impubes fratrem puberem aut patruum habet tutorem; femina vero talem habere tutorem non potest. **158**. Sed agnationis quidem jus capitis deminutione perimitur, cognationis vero jus eo modo non commutatur, quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest, naturalia vero non potest.

159. Est autem capitis deminutio prioris *status* permutatio,

eaque tribus modis accidit: nam aut maxima est *c*apitis d*e*mi*nu*-*ti*o, aut minor, quam quidam mediam vocant, aut minima. **160**. Maxima est *c*apitis d*e*minutio, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit; quæ accidit incensis, qui ex forma censuali venir*e* ju*b*entur: quod jus pr*idem desuetudine abo*li-*tum est. Eamdem patiuntur dedititii*, ex lege *Ælia Sentia*, qui contra eam legem in urbe Roma domicilium habuerint; item feminæ, quæ, ex senatusconsulto Claudiano, ancillæ fiunt eorum dominorum, quibus invitis et denuntiantibus *nihil*o min*u*s cum servis eorum coierint. **161**. Minor sive media est *c*apitis de-m*inutio*, cum civitas amittitur, libertas retinetur; quod accidit ei, cui aqua et igni interdictum fuerit. **162**. Minima est *c*apitis deminutio, cum et civitas et libertas retinetur, sed status hominis commutatur; quod accidit in his qui adoptantur, item in his qui coemptionem faciunt, et in his qui mancipio dantur, quique ex mancipatione manumittuntur; adeo quidem, ut quotiens quisque mancipetur aut manumittatur, totiens capit*e* deminu*a*tur. **163**. Nec solum major*ibus capitis* d*e*minutionibus jus *a*gn*a*tionis corrumpitur, se*d* etiam minima; et ideo si ex duobu*s* liberis alterum pater emancipaverit, post obitu*m* ejus neuter alteri agnationis jure tutor esse poterit. **164**. Cum autem ad agnatos tutela pertineat, non simul ad omnes pertinet, se*d* ad eos tantum qui proximo gradu sunt.

Hic deficit pagina integra, in nostro codice, ubi nihil legere potuit Studemundius ipse, præter sparsa vocubala, qualia sunt : linea 5 URBE, linea 6 SERENIM, linea 8 IN URBE ROMA, linea 9 ITAQUE UT SERV...., EST. Recte vero statuerunt viri docti primum hic locum tenuisse de legitima gentilium tutela disputationem et curiosam quidem, ad quam lector remittitur infra, III, 17. Ex ipsis vero illis reliquiis conjicere licet, initiis imperii, lege aliqua, fortasse Julia Augusti, jus gentilitium, quoad legitimas hereditates et tutelas, cum ad quasdam nobilium familias, fortasse ex urbe Roma oriundas, tum ad manumissos ab iis, in urbe, servos eorumque progeniem restrictum esse : quod et ipsum jus mox aboleverit. — Alia verba expiscata passim, SUNT, SIMILE, ESSE, sensu quolibet deficiunt.

165 Ex eadem lege XII tabularum, liber*t*arum et impuberum libertorum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet; quæ et ipsa tutela legitima vocatur, no*n quia nominatim* ea lege de hac tutela cav*etur*, *sed* quia proinde accepta est, per interpretationem, atque si verbis legis *introduc*ta esset: eo enim

ipso, *quod* *hereditat*es libertorum libertarumque, si in*t*estati decessissent, jusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere, crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere, quia et agnatos quos ad hereditatem vocavit, eosdem et tutores esse jusserat.

DE FIDUCIARIA *TUTELA*. **166.** Exemplo patronorum, rece*ptæ sunt et aliæ tutelæ, quæ et ipsæ legitimæ vocantur. Nam si quis filium aut filiam, nepotem aut neptem ex filio et deinceps alteri ea lege mancipio dedit, ut sibi remanciparetur, deinde remancipatum remancipatamve manumisit, legitimus eorum tutor erit*. Sunt et aliæ tutelæ, quæ fiduciariæ vocantur, id est, quæ ideo nobis competunt, quia liberum caput mancipatum nobis vel a parente vel a coemptionatore manumiserimus. **167.** S*ed* Latinarum et Latinorum impuberum *tute*la non omni modo ad manumissores *e*orum pertinet, *seu ad* eos quorum ante manumissionem *ex jure Quiritium fuerunt: unde si ancilla* ex jure Quiritium tua sit, in bonis mea, a me quidem solo, non etiam a te manumissa, Latina fieri potest, et bona ejus ad me pertinent, se*d* ejus *tu*tela ti*bi* competit: nam ita lege Junia cavetur: itaque si ab eo cujus et in bonis et ex *jure Quiritium* ancilla fuerit, facta sit Latina, ad eumdem et bona et tutela pertine*nt*.

168. Agnatis et patronis et liberorum capitum manumissoribus permissum est feminarum tutelam alii in jure cedere; pupillorum autem tutelam non est permissum cedere, quia non videtur onerosa, cum tempore pubertatis finiatur.

169. Is autem cui ceditur tutela, cessitius *tu*tor vocatur: **170.** Quo mortuo aut capite deminuto, revertitur ad eum tutorem tutela qui cessit; ipse quoque qui cessit si mort*u*us aut *c*apite d*e*minutus sit, *a* cessit*io* tutela discedit et revertitur ad eum qui post eum qui cesserat, secundum gradum in ea tutela habueri*t*. **171.** Se*d* quantum ad agnatos pertinet, nihil hoc tempore de cessitia tutela quæritur, cum agnatorum tutelæ in feminis lege Claudia sublatæ sint. **172.** Sed fiduciarios quoque quidam putaverunt cedendæ tutelæ jus non habere, cum ipsi se oneri subjecerint. Quod etsi placeat, in parente tamen qui filiam neptemve aut proneptem alt*eri* ea lege mancipio dedit, ut sibi remanciparetur, remanc*ip*atamque manumisit, idem dici non debet, cum is et legitimus *t*utor habeatur, et non minus huic quam patronis honor præstandus s*it*.

173. Præterea senatusconsulto mulieribus permissum est in absentis tutoris locum alium petere; quo petito, prior desinit;

nec interest quam longe absit is tutor. **174.** Sed excipitur, ne in absentis patroni locum liceat libertæ tutorem petere. **175.** Patroni autem loco habemus etiam parentem qui ex eo, quod ipse sibi remancipatam filiam neptemve aut proneptem manumisit, legitimam tutelam nactus est. *Sed* hujus quidem liberi fiduciarii tutoris loco numerantur; *patroni autem* liberi eamdem tutelam adipiscuntur, quam et pater eorum habuit. **176.** Sed aliquando etiam in patroni absentis locum permittitur tutorem petere, veluti ad hereditatem adeundam. **177.** Idem senatus censuit et in persona pupilli patroni filii. **178.** Nam et lege Julia de maritandis ordinibus ei quæ in legitima tutela pupilli sit, permittitur dotis constituendæ gratia a Prætore urbano tutorem petere. **179.** Sane patroni filius etiamsi impubes sit, libertæ efficietur tutor, *quamquam* in nulla re auctor fieri potest, cum ipsi nihil permissum sit sine tutoris auctoritate agere. **180.** Item si qua in tutela legitima furiosi aut muti sit, permittitur ei senatusconsulto dotis constituendæ gratia tutorem petere. **181.** Quibus casibus, salvam manere tutelam patrono patronique filio manifestum est. **182.** Præterea senatus censuit, ut si tutor pupilli, pupillæve, suspectus a tutela remotus sit, sive ex justa causa fuerit excusatus, in locum ejus alius tutor detur, quo facto prior tutor amittet tutelam. **183.** Hæc omnia similiter et Romæ et in provinciis observantur, scilicet *ut Romæ a Prætore* et in provinciis a Præside provinciæ tutor peti *debeat.* **184.** Olim cum legis actiones in usu erant, etiam ex illa causa tutor dabatur, si inter tutorem et mulierem pupillumve lege agendum erat: nam quia ipse tutor in re sua auctor esse non poterat alius dabatur, quo auctore legis actio perageretur: qui dicebatur, prætorius tutor, quia a Prætore urbano dabatur. Sed post sublatas legis actiones quidam putant hanc speciem dandi tutoris in usu esse desiisse, aliis *autem* placet adhuc in usu esse, si legitimo judicio agatur.

185. Si cui nullus omnino tutor sit, ei datur in urbe Roma ex lege Atilia a Prætore urbano et majore parte tribunorum plebis qui Atilianus tutor vocatur; in provinciis vero a Præsidibus provinciarum *ex* lege Julia et Titia. **186.** Et ideo, si cui testamento tutor sub conditione, aut ex die certo, datus sit, quamdiu conditio aut dies pendet, tutor dari potest; item si pure datus fuerit, quamdiu nemo heres existat, tamdiu ex his legibus tutor petendus est, qui desinit tutor esse, posteaquam aliquis ex testamento tutor esse cœperit. **187.** Ab hostibus quoque tutore capto, ex

his legibus tutor peti debet, qui desinit tutor esse, si is qui captus est in civitatem reversus fuerit : nam reversus recipit tutelam jure postliminii.

188. Ex *h*is apparet quo*t* sint species *t*utelarum. Si vero quæramus in quo*t* genera hæ species d*i*ducantur, longa erit disputatio : nam de ea re valde veteres dubitaverunt, nosqu*e* diligentius hunc tractatum e*x*ecuti sumus, et in edicti interpretatione et in his libris quos ex Q. Mucio fecimus. Hoc *t*antisper sufficit admonuisse, quod quidam quinque genera esse dixerunt, ut Q. Mucius ; al*i*i tria, ut Serv. Sulpicius; al*i*i duo, ut Labeo ; al*i*i tot genera esse crediderunt quo*t* etiam species essent.

189. Sed impu*b*eres quidem in tutela esse omnium civitatum jure contingit ; quia id naturali ration*i* conveniens est, ut is qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutela regatur; nec fere ulla civitas est, in qua non licet parentibus liberis suis impuberibus *testamento* tutorem dare ; quamvis, ut supra diximus, soli cives Romani videantu*r* liberos suos in potestate habere. **190.** Feminas vero perfectæ ætatis in tutela esse fere nulla pretiosa ratio suasisse videtur : nam quæ vulgo creditur, quia levitate animi plerumque decipiunt*ur*, et æ*qu*um erat eas tutorum auctoritate regi magis *s*peciosa videtur quam vera ; mulieres enim quæ perfectæ ætatis sunt, ipsæ sibi negotia tractant, et in quibusdam causis, dici*s* gratia, tut*or* interponit au*ctoritatem* suam ; sæpe etiam invitus auct*or* interponit au*ctoritatem* suam; sæpe etiam invitus auctor fieri a Prætore cogitur. **191.** Unde cum tutore nullum ex tu*tela* judicium mulieri datu*r*: a*t* ubi pupillorum pupillarumve negotia tutores tractan*t*, ei post pubertatem tutelæ judici*o* rationem reddunt. **192.** Sane patronorum et parentum legitimæ tutelæ vim aliquam habere intelleguntur, eo quod hi neque a*d* testamentum faciendum, neque ad res mancipi alienandas, neque ad obligationes suscipiendas, auctores fieri coguntur, præterquam si magna causa alienandarum rerum mancipi obligationisqu*e* suscipiendæ interveni*a*t ; eaque omnia ipsorum causa constituta sunt, ut, quia ad eos intes*ta*tarum mortuarum hereditates pertine*nt*, neque per testamentum excludantur ab hereditate, neque alienatis pr*e*tiosioribus rebus, susceptoqu*e* ære alieno, minus loc*u*ples ad eos hereditas *per*veniat. **193.** Apu*d* peregrinos non similiter ut apu*d* nos in tutela s*unt* feminæ ; se*d* tamen plerumque quasi in tutela sunt : u*t* *e*cce lex B*ithy*norum, si qui*d* mulier *contra*hat, maritum auc*torem* esse ju*b*et, aut filiu*m* ejus puberem.

194. Tutel*a* autem liberantur, ingenuæ quidem trium *liberorum jure*, *libertinæ vero quatuor*, *si in patroni* liberorumve ejus legitima tut*ela* sint: nam ceteræ quæ alterius generis tutores hab*e*nt, velut Atilianos aut fiduciarios, trium liberorum jure tutela liberantur. **195.** P*o*t*e*st autem pluribus modis libertina alterius generis *tutorem* habere, veluti si a femina manumissa sit; tunc enim e le*ge* Atilia petere debet tutorem, vel in provinc*iis e lege Jul*ia et Titia : nam in patronæ tutela esse non potest. **195ᵃ.** Item, si *a* masculo manumissa *fuerit* et auctore eo coemptionem fecerit, deinde remancipata et manumissa sit, patronum quidem habere tutorem desinit, incipit autem habere eum tutorem a quo manumissa est, qui fiduciarus dicitur. **195ᵇ.** Item si patron*us ejusve filius* in adoptionem se dedit, debet liberta, *e lege Atilia vel Julia et* Titia, tut*orem* petere. **195ᶜ.** Similiter ex iisdem legibus petere debet tutorem *lib*er*t*a, si patronus decesserit nec ullum virilis sexus liberorum in familia re*liquer*it.

196. Masculi *autem cum* puberes esse cœperi*n*t, tutela liberantur: p*uberem autem* Sabinus quidem et Cassius ceterique nostri præceptores eum esse putant, qui habitu corporis pubertatem ostendit, id est, eum qui generare potest; sed in his qui pubescere non possunt, quales sunt spadones, eam ætatem esse spectandam, cujus ætatis puberes fiunt; sed diversæ sc*h*olæ auctores annis putant pubertatem æstimandam, id est, eum puberem esse existimant *qui* XIIII *annos explevit*.

In hac pagina, quæ deficit, hæc suspicatur Huschkius: *Gaium, primum de pubertate Neratii Prisci sententiam* (*Ulp*. 11, 28) *addidisse, deinde ad eas personas, quæ in curatione sunt* (*cf*. 1, 142, 143), *transiisse videri, de quibus hæc habet Epit*. 1, 8. : « *Peractis pupillaribus annis, quibus tutores absolvuntur, ad curatores ratio minorum incipit pertinere. Sub curatore sunt minores ætate, majores eversores, insani. Hi, qui minores sunt, usque ad viginti et quinque annos impletos sub curatore sunt. Qui vero eversores aut insani sunt, omni tempore vitæ suæ sub curatore esse jubentur, qui substantiam suam rationabiliter gubernare non possunt.* »

197. [1].... ætatem pervenerit, in qua res suas tueri possit;

1. *Gaius primum, ut Ulp*. 12, 1-4, *de curatoribus, qui ex lege XII tab., vel ab ipso Prætore vel ex lege Plætoira dantur, disputasse et deinde suo more addidisse videtur, quid in hoc jure naturali ratione constitutum* (*velut furiosos curatore regi*), *quid juris civilis sit. Civium*

sicuti apu*d* peregrinas gentes custodiri superius indicavimus. **198**. Ex iisdem causis, et in provinciis a Præsidibus earum curatores dari *sol*e*nt*. [Cf. fr. 12. § 2, Dig. 26, 5].

199. Ne tamen et pupillorum et eorum qui in curatione sunt, negotia *a* tutoribus curatoribusque consumantur, aut diminuantur, curat Prætor, ut et tutores et *curatores* eo nomine satisdent. **200**. Sed hoc non est perpetuum; nam et tutores testamento dati satisdare non coguntur, quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est; *et* curatores, ad quos non e lege curatio pertinet, sed *qui* vel a Consule, vel a Prætore, vel a Præside provinciæ *dan*tur, plerumque non coguntur satisdare, scilicet quia satis honesti *electi* sunt.

COMMENTARIUS SECUNDUS.

1. *Superiore commentario, de jure personarum* exposuimus; modo videamus de rebus: quæ vel in nostro patrimonio sunt, vel extra nostrum patrimonium ha*b*entur.

2. Summa itaque rerum divisio in duos articulos diducitur: nam aliæ sunt divini juris, aliæ humani. **3**. Divini juris sunt, veluti res sacræ et religiosæ. **4**. Sacræ sunt quæ Diis superis consecratæ sunt; religiosæ, quæ Diis Manibus relictæ sunt. **5**. Sed sacrum quidem hoc solum existimatur, quod *ex* auctoritate populi Romani consecratum est, veluti lege de ea re lata, aut senatusconsulto facto. **6**. Religiosum vero nostra voluntate facimus, mortuum inferentes in locum nostrum, si modo ejus mortui funus a*d* nos pertineat. **7**. Sed in provinciali solo placet plerisque solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est vel Cæsaris, nos autem possessionem tantum vel usumfructum habere videmur; utique tamen, etiamsi non sit religiosus, pro rel*ig*ioso ha*b*etur: item, quod in provinci*is* non ex auctoritate populi romani consecratum est, proprie sacrum non est, *a*ttamen pro sacro habetur. **8**. Sanctæ quoque res, velut muri et portæ, quodammodo divini juris s*unt*. **9**. Quod au-

Rom. proprium esse, quod lex Plætoria curatores ex justis causis minoribus XXV ann. a Prætore urbano dari jussit, cum alioquin naturali rationi conveniat, ut is tantum aliorum arbitrio regatur, qui nondum ad eam ætatem perveneri*t, etc. De curatoribus adultis testamento datis et a Prætore confirmatis, Gaium egisse, ut vult editio Studemundi, credibile non est. Cf.* § 189. (*Huschke.*)

tem *di*vini juris est, id nullius in bonis est : id vero quod humani *juris est, plerumque alicujus in bonis est*; *potest autem et nullius in bonis esse : nam res hereditariæ, antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt.*

(8 *fere versus, hic, in codice, legi neqeunt*)

.... e domino.

10. Hæ autem quæ humani juris sunt, *aut publicæ sunt* aut privatæ. **11.** Quæ publicæ sunt, null*ius vi*dentur in bonis esse: ipsius enim universita*tis e*ss*e cr*e*dunt*u*r*. Privatæ sunt quæ singuloru*m hominum sunt.*

12. Quædam præterea res corporales sunt, quædam in*corporales.* **13.** Corporales hæ *sunt* quæ tangi possunt, velut fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliæ res i*n*n*u*merab*i*les. **14.** Incorporal*es sunt* q*u*æ tangi non possunt, qualia sunt ea quæ jure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoqu*o* modo contractæ. Nec ad rem per*tinet,quod in hereditate res corporales con*tinen*tur ; nam* et fructus qui ex fundo percipiunt*ur*, corporales *sunt*, et quod ex aliqua obligatione *no*bis deb*etur, id* plerumque corpo*rale est*, *veluti* fundus, homo, pecunia : nam ipsum jus successionis, et ipsum jus u*ten*di fruendi, et ipsum jus obligationis incorporale est. Eodem numero sunt jura prædiorum urbanorum et rusticorum, *quæ etiam servitutes vocantur : urbanorum*, *velut* altius tollend*i œdes, licet inde* luminibus vicini *noceatur*, *aut* non extollendi, ne luminibus vicini officiatur : item fluminum et sti*l*licidiorum idem jus, ut..... (*vv. quatuor hic deficiunt.*)

14ª. Res *præterea aut mancipi sunt aut* nec mancipi. **14ᵇ.** Mancipi sunt *servi*, *boves*, *equi*, *muli*, *asini et fundi*, item ædes, in Italico solo.... (2 *lin. hic deficiunt*) ....prædiorum urbanorum nec mancipi *sunt*. Item stipendiaria prædia et tributaria nec mancipi sunt. **15.** Sed quod diximus, *boves*, *equos mul*os *et asinos res* mancipi esse, ...statim ut nata sunt mancipi esse putan*t*; Nerva vero et Proculus et ceteri diversæ sc*h*olæ auctores non aliter ea mancip*i* esse putant, quam si domita sunt; et si propter *n*imiam feritatem domari non possunt, tunc videri mancipi esse incipere, cum ad eam ætatem pervenerint, qu*a* domari solent. **16.** *Item* feræ bestiæ nec mancip*i* sunt, velut ursi, leones, item ea animalia quæ fere *b*estiarum numero sunt, veluti ele*ph*anti et cameli; et ideo ad rem non pertinet, quod hæc animalia etiam collo dorsove do-

mari *solent* : nam *ne nomen* quidem eorum animalium illo tempore *notum* fuit, quo constituebatur quasdam res mancipi esse quasdam *nec* mancipi. **17**. Item fere omnia quæ incorporalia sunt, nec mancip*i* sunt, exceptis servitutibus prædiorum rusticorum; nam eas mancipi esse constat, quamvis sint ex numero rerum incorporalium.

18. Magna autem differentia est inter mancip*i* res et nec mancip*i*. **19**. Nam res nec mancip*i* ipsa traditione pleno jure alterius fiunt, si modo corporales sunt et ob id recipiunt traditionem. **20**. Itaque si tibi vestem vel aur*u*m vel argentum tradidero, sive ex venditionis causa, sive ex donationis, sive quavis alia ex causa, statim tua fit ea res, si modo ego ejus dominus sim. **21**. *In* eadem causa sunt provinciali*a* prædia, quorum alia stipendiaria alia tributaria vocamus : stipendiaria sunt ea quæ in his provinc*i*is sunt, quæ propriæ populi Romani esse intelleguntur; tributaria sunt ea quæ in his provinciis sunt, quæ propriæ Cæsaris esse creduntur.

22. Mancip*i* vero res sunt quæ per mancipationem ad alium transferuntur; unde etiam mancip*i* res sunt dictæ. **23**. Quod autem valet *mancipatio, idem valet et in jure cessio.* Et mancipatio quidem quemadmodum fiat, superiore commentario tradidimus. **24**. In jure cessio autem hoc modo fit : apu*d* magistratum populi romani, vel*uti* Prætore*m*, is cui res in jure ceditur, rem tenens ita dicit : HUNC EGO HOMINEM JURE QUIRITIUM MEUM ESSE AIO; deinde postquam hic vindicave*rit, Prætor inter*rogat eum, qui *c*edit, an contra vindicet; quo negante aut tacente tunc ei, qui vindicaverit, eam rem addicit; *id*que legis actio vocatur. Hoc fieri potest etiam in provinciis, apu*d* Præsides earum. **25**. Plerumque tamen, et fere semper, mancipationibus utimur : quod enim ipsi per nos præsentibus amicis agere possumus, hoc non est necesse cum majore difficultate apu*d* Prætorem aut apu*d* Præsidem provinciæ agere. **26**. Quodsi neque mancipata neque in jure cessa sit res mancipi, *sed tantum tradita, si quidem a cive romano, non efficitur accipientis ex jure Quiritium, donec usucapiatur; si vero a peregrino, cum quo jus commercii non sit, perinde est ac si nec mancipi res tradita esset* (?). *Sed nec traditione prædia provincialia, quamvis nec mancipi sint, accipientis pleno jure fiunt, quoniam privatis eorum tantum* plena possessio concessa *est*. Verumtamen (?), *cum quoque* ex formula, quamquam.....

Quæ sequebantur in 5 lineis deficientibus, suspicari non fas est, quibusdam vocabulis solummodo passim emergentibus.)

26.ª ...*In provinciis non modo* prædium nul*lum posessorum est proprium*, sed ne quidem ulla libera civitas *est*. **27**. *Præterea hoc loco admo*nendi sumus, *etiam* dum*taxat Italici soli nexum* esse, provincialis soli nexum (1) non e*sse; nam recipit nexus* significationem solum non aliter *quam si* mancipi *est; at* provincial*e* nec mancipi *est*. Aliter enim veteri lingua..... de *re*b*us* mancipa*tis*.

28. Incorpora es *res* traditionem non recipere manifestum est. **29**. Sed jura prædiorum urbanorum in jure *tantum* cedi possunt; rusticorum vero etiam mancipari possunt. **30**. Ususfructus in jure cessionem tantum recipit: na*m* dominus proprietatis ali*i* usumfructum in jure cedere potest, ut ille usumfructum habeat et ipse nudam proprietatem *retineat*. Ipse usufructuarius in jure cedendo domino proprietatis usumfructum *effi*c*it*, ut a se discedat et convertatur in proprietatem; ali*i* vero in jure cedendo nihilominus jus su*u*m retinet : creditur enim ea cessione nihil agi. **31**. Sed hæc scilicet in Italicis prædiis ita sunt, quia et ipsa prædia mancipationem et in jure cessionem recipiunt. Alioquin in provincialibus prædi*i*s, sive qu*i*s usumfructum, sive jus eundi, agendi, aquamve ducendi, vel altius tollendi ædes, aut non tollendi, ne luminibus vicini officiatur, ceteraque similia jura constituere velit, pactionibus et stipulationibus id efficere potest; quia ne ipsa quidem prædia mancipationem aut *in* jure cessionem recipiunt. **32**. Sed cum ususfructus et hominum et ceterorum animalium constitui possit, intellegere debemus, horum usumfructum etiam in provinciis per in jure cessionem constitui posse. **33**. Quod autem diximus, usumfructum in jure cessionem tantum recipere, non est temere dictum, quamvis etiam per mancipationem constitui possit, eo quod in mancipanda proprietate detrahi potest; non enim ipse ususfructus mancipatur, sed cum in mancipanda proprietate deducatur, eo fit, ut apu*d* alium ususfructus, apu*d* alium proprietas sit.

34. Hereditas quoque in jure cessionem tantum recipit. **35**. Nam si is, ad quem ab intestato legitimo jure pertinet he-

1. [Hinc, apud Ciceron., *Pro Flacco*, 32, 60 : *Prædia... habeant jus civile*? Item, apud Frontin., *De Controv. agror*. II (Lachm. pag. 36 : *Agri..... qui nexum non habent*; et in Notis juridicis : L. I. Q., id est, *locus juris Quiritium*; L. I. I. Q., id est : *locus Italicus juris Quiritium*.

reditas, in jure eam ali*i* ante aditionem cedat, id est, antequam *h*eres extiterit, proinde fit heres is, cui in jure cesserit, ac si ipse per legem ad hereditatem vocatus esset : post obligationem vero, si cesserit, nihilominus ips*e* heres permanet, et ob id creditoribus tenebitur, debita vero pereunt, eoque modo de*b*itores hereditari*i* lucrum faciunt; corpora vero ejus hereditatis perinde transeunt ad eum, cui cessa est hereditas, ac si ei singula in jure cessa fuissent.

36. Testamento autem scriptus heres, ante aditam quidem hereditatem, in jure cedendo eam ali*i* nihil agi*t*; postea vero quam adierit si cedat, ea accidunt, quæ proxime diximus de eo, ad quem ab intestato legitimo jure pertinet hereditas, si post obligationem *in* jure cedat. **37.** Idem et de necessari*i*s heredibus diversæ sc*h*olæ auctores existimant, quod nihil videtur interesse, utrum, *aliquis*, adeundo hereditatem fiat heres, an invitus existat : quod quale sit, suo loco appare*b*it : sed nostri præceptores putant nihil agere necessarium heredem, cum in jure cedat hereditatem.

38. Obligationes quoquo modo contractæ nihil eorum recipiunt: nam quod mihi ab aliquo debetur, id si velim tibi deberi, nullo eorum modo, quibus res corporales ad alium transferuntur, id efficere possu*m*; sed opus est, ut ju*b*ente me tu ab eo stipuleris : quæ res efficit, ut a me liberetur et incipiat tibi teneri. Quæ dicitur novatio obligationis. **39.** Sine hac vero novatione non poteri*s* tuo nomine agere, sed debes ex persona mea quasi cognitor aut procura*t*or meus experiri.

40. Sequitur ut admoneamus apu*d* peregrinos quidem unum esse dominium : nam aut dominus quisque est, aut dominus non intellegitur. Quo jure etiam populus Romanus olim utebatur : aut enim ex jure Qui*ritium* unusquisque dominus erat, aut non intellegebatur dominus. Se*d* postea divisionem accepit dominium, ut alius possit esse ex jure Quiritium dominus, alius in bonis habere. **41.** N*am* si tibi rem mancip*i* neque mancipa- ro neque in jure cessero, se*d* tantum tradidero, in bonis quidem tuis ea res efficitur, ex jure Quiritium vero mea permanebit, donec tu eam possidendo usucapia*s* : semel enim i*m*pleta usucapione proinde pleno jure incipit, id est, et in bonis et ex jure Quiritium tua res esse, ac si ea mancipata vel in jure cessa *esset*. **42.** *Usucapio autem* mobilium quidem rerum anno co*m*pletur, fundi vero et ædium biennio; et ita lege XII tabularum cautum est.

43. Ceterum etiam earum rerum usucapio nobis competit, quæ non a domino nobis traditæ fuerint, sive mancipi sint eæ res sive nec mancipi, si modo eas bona fide acceperimus, cum crederemus, eum, qui traderet, dominum esse. **44.** Quod ideo receptum videtur, ne rerum dominia diutius in incerto essent, cum sufficeret domino ad inquirendam rem suam anni aut biennii spatium; quod tempus ad usucapionem possessori tributum est.

45. Sed aliquando etiamsi maxime quis bona fide alienam rem possideat, non tamen illi usucapio procedit, velut si quis rem furtivam aut vi possessam possideat; nam furtivam lex XII tabularum usucapi prohibet, vi possessam lex Julia et Plautia. **46**. Item, provincialia prædia usucapionem non recipiunt. **47**. *Item olim* mulieris quæ in agnatorum tutela erat, res mancipi usucapi non poterant, præterquam si ab ipsa, tutore *auctore*, traditæ essent: id*que* ita leg*e* XII tabularum *cautum erat*. **48**. Item liberos homines et res sacras et religiosas usucapi non posse manifestum est. **49**. Quod ergo vulgo dicitur furtivarum rerum et vi possessarum usucapionem per legem XII tabularum prohibitam esse, non eo pertinet, ut ne *ipse fur quive* per vim *possi*det, usucapere possit, nam huic ali*a* ratione usucapio non co*m*petit, quia scilicet mala fide possidet; sed nec ullus alius, quamquam ab eo bona fide emerit, usucapiendi jus habeat. **50**. Unde in rebus mobilibus non facile *procedit*, *ut bonæ fidei possessori usucapio com*petat, quia qui alienam rem vendidit et tradidit, furtum committit; idemque accidit etiam si ex ali*a* causa tradatur. Se*d* tamen hoc aliquando aliter se habet; nam si heres rem defuncto commodatam aut locatam vel apu*d* eu*m* *d*epositam, existimans eam esse hereditariam, vendiderit aut donaverit, furtum non committit; item si is a*d* quem ancillæ ususfructus pertinet, partum et*iam* suum esse credens vendiderit aut donaverit, furtum non committit; *f*urtum enim sine adfectu furandi non committitur. Aliis quoque modis accidere potest, ut qui sine vitio furti rem alienam ad aliquem transferat et efficiat, ut a possessore usucapiatur. **51**. Fundi quoque alieni potest aliquis *s*ine vi possessionem na*n*cisci, quæ *v*el ex neglegentia domini vacet, vel quia dominus sine successore decesserit vel longo tempore afuerit: *qu*am si ad alium bona fide accipientem transtulerit, poterit usucapere possessor; et quamvis ipse qui vacantem possessionem nactus est, intellegat alienum esse fun*d*um, *tamen* nihil hoc *bonæ fidei* possessori ad usucapionem noce*t*, *cum* impro-

3

*b*ata sit eorum se*nt*entia, qui putaverint fur*tivum* fundum fieri po*ss*e.

52. Ru*r*sus ex contrario accidit, ut qui sciat alienam rem se possidere, usucapiat, veluti si rem hereditariam, cujus possessionem heres nondum nactus est, aliquis po*sse*derit; nam ei concessum *est usu*capere, si modo ea res est quæ recipit usucapionem; quæ species possessionis et usucapionis pro herede vocatur. **53**. Et in tantum hæc usucapio concessa est, ut et res, quæ solo continentur, anno usucapiantur. **54**. Quare autem *hoc casu etiam* soli rerum annua constituta sit usucapio, illa ratio est quod olim rerum hereditariarum possession*e vel*ut ipsæ hereditates usucapi credebantur, scilicet anno : lex enim XII tabularum soli quidem res biennio usucapi jussit, ceteras vero anno; ergo hereditas in ceteris rebus videbatur esse, quia soli non est, quia neque corporalis est : *et* quamvis postea creditum sit ipsas hereditates usucapi non posse, tamen in omnibus rebus hereditariis, etiam quæ solo te*ne*ntur, annua usucapio remansit. **55**. Quare autem omnino tam improba possessio et usucapio concessa sit, illa ratio est, quod voluerunt veteres maturius hereditates adiri, ut essent qui sacra facerent, quorum illis temporibus summa observatio fuit, *e*t *u*t creditores haberent, a quo suum consequerentur. **56**. Hæc autem species possessionis et usucapionis etiam lucrativa vocatur : nam sciens quisque rem alienam lucri facit. **57**. Sed hoc tempore, jam non est lucrativa : nam ex *a*uctoritate Hadriani senatusconsultum factum est, ut tales usucapione*s* revocarentur; et ideo potest heres ab eo qui rem usucepit, hereditatem petendo p*ro*inde eam rem consequi, atque si usucapta non esse*t*. **58**. Necessario tamen herede extante nihil ipso jure pro herede usucapi potest. **59**. A*d*huc etiam ex aliis causis sciens quisque rem alienam usucapit : nam qui rem alicui fiduciæ causa mancipio dederit vel in jure cesserit, si eamdem ipse possederit, potest usucapere, anno scilicet, *etiam* soli si sit. Quæ species usucapionis dicitur usureceptio, quia id quod aliquando habuimus, recipimus per usucapionem.

60. Se*d* fiducia contrahitur aut cum creditore pignoris jure, aut cum amico, qu*o* tutius nostræ res apud eu*m sint*; *et* siquidem cum amico contracta sit fiducia, sane omni modo competit usureceptio; si vero cum creditore, soluta quidem pecunia omni modo competit, nondum vero soluta ita demum competit si neque conduxerit eam rem a creditore de*b*itor, neque precario

rogaverit, ut eam rem possidere liceret; quo casu lucrativa usucapio competit. **61.** Item si rem obligatam sibi populus vendiderit eamque dominus possederit, concessa est usureceptio; sed hoc casu prædium biennio usurecipitur : et hoc est quod vulgo dicitur ex prædiatura possessionem usurecipi : nam qui mercatur a populo, prædiator appellatur (cf. *Tabul. Malacit.* c. 65).

62 (1). Accidit aliquando, ut qui dominus sit, alienandæ rei potestatem non habeat, et qui dominus non sit, alienare possit. **63.** Nam dotale prædium maritus invita muliere per legem Juliam prohibetur alienare, quamvis ipsius sit vel mancipatum ei dotis causa, vel in jure cessum, vel usucaptum. Quod quidem jus utrum ad Italica tantum prædia, an etiam ad provincialia pertineat, dubitatur. **64.** Ex diverso, agnatus furiosi curator rem furiosi alienare potest ex lege XII tabularum; item procurator jure civili *cujus* persona officio muneris eadem est; item creditor pignus ex pactione, quamvis ejus ea res non sit. Sed hoc forsitan ideo videatur fieri, quod voluntate debitoris intellegitur pignus alienari, qui olim pactus est, ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur.

65. Ergo ex his quæ diximus apparet, quædam naturali jure alienari, qualia sunt ea quæ traditione alienantur; quædam civili, nam mancipationis et in jure cessionis et usucapionis jus proprium est civium Romanorum.

66. Nec tamen ea tantum, quæ traditione nostra fiunt, naturali nobis ratione adquiruntur, sed etiam *cum* occupando ideo res *adquisierimus*, quia antea nullius essent, qualia sunt omnia, quæ terra, mari, cœlo capiuntur. **67.** Itaque si feram bestiam aut volucrem aut piscem c*eperimus, simul atque* captum *fuerit hoc animal, statim nostrum fit, et eous*que nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coerceatur; cum vero custodiam nostram evaserit et in naturalem libertatem se receperit, rursus occupantis fit, quia nostr*um* esse desinit : natura-

1. Plurimi sunt qui putent §§os sequentes, 62-64, in codice Veronensi ut nunc est, transpositos esse, et §§os 65-79 post §um 61 retrahendos esse, propter transpositionem folii, in codice vetusto, unde Veronensis descriptus fuerit. Nobis sufficit admonere studiosos de mutato probabiliter, quod dicunt, ordine genuini Gaii; sed prudenter, cum Gœschenio et aliis, manuscripti Veronensis non licitum credidimus, in serie §§orum, frangere auctoritatem.

lem autem libertatem recipere videtur, cum aut oculos nostros evaserit, aut licet *in* conspectu sit nostro, difficilis tamen in re ejus persecutio sit. **68**. In his autem animalibus, quæ ex consuetudine abire et redire solent, veluti columbis et apibus, item cervis, qui in silvas ire et redire solent, talem habemus regulam traditam, ut si revertendi animum habere desierint, etiam nostra esse desinant et fiant occupantium : revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint. **69**. Ea quoque, quæ ex hostibus capiuntur, naturali ratione nostra fiunt.

70. Sed et id, quod per alluvionem nobis adjicitur, eodem jure nostrum fit : per alluvionem autem *id* videtur adjici, quod ità paulatim flumen agro nostro adjicit, ut æstimare non possimus, quantum quoquo momento temporis adjiciatur : hoc est quod v*u*lgo dicitur, per alluvionem id adjici videri quod ita paulatim adjicitur, ut oculos nostros fallat. **71**. Itaque si flumen partem aliquam ex tuo prædio resciderit et ad meum prædium pertulerit, hæc pars tua manet. **72**. A*t* si in medio flumine insula nata sit, hæc eorum omnium commun*is* est qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possiden*t*; si vero non sit in medio flumine, ad eos pertinet qui ab ea parte quæ prox*i*ma est, juxta ripam prædia habent. **73**. Præterea id quod in solo nostro ab aliquo ædificatum est, qua*mvis* ille suo nomine ædificaverit, jure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedi*t*.

74. Multoque magis id accidit et in planta quam quis in solo nostro posuerit, si modo radicibus terram co*m*plexa fuerit.

75. Idem contingit et in *fru*mento quod in solo nostro ab aliquo satum fuerit. **76**. Sed si ab eo petamus f*und*um vel ædificium, et impensas in ædificium, vel in seminaria, vel in sementem factas ei solvere nolimus, poterit nos per exceptionem doli mali repellere, utique si bonæ fidei possessor fuerit. **77**. Eadem ratione probatum est, quod in c*h*artulis sive membranis meis aliquis scripserit, licet aureis litteris, meum esse, quia litteræ c*h*artulis sive membranis cedun*t* : itaque si ego eos libr*o*s eas*v*e membranas petam nec impensam scripturæ solvam, per exceptionem doli mali summoveri potero. **78**. Se*d* si in tabula mea aliquis pinxerit veluti imaginem, contra probatur : magis enim dicitur tabulam pictūræ cedere ; cujus diversitatis vix idonea ratio redditur : certe, secundum hanc regulam, si me possidente petas imaginem tuam esse, nec solvas pr*e*tium tabulæ, poteris per exceptionem doli mali summoveri ; at si tu possideas, con-

sequens est ut utilis mihi actio adversum te dari debe*at*; quo casu nisi solvam impensam picturæ, poteris me per exceptionem doli mali repellere, utique si bonæ fidei possessor fueris. Illu*d* palam est, quod, sive tu subripuis*ti* tabulam, sive alius, competit mihi furti actio.

79. In aliis quoque speciebus naturalis ratio requiritur: proin*de* si ex uvis *aut olivis aut spicis* meis vinum aut oleum aut frumentum feceris, quæritur utrum meum sit id vinum aut oleum aut frumentum, an tuum. Item si ex auro aut argento meo vas aliquod feceris, vel ex tabulis meis navem aut armarium aut subsellium fabricaveris; item si ex lana mea vestimentum feceris, vel si ex vino et melle meo mulsum feceris, sive ex medicamentis meis emplastrum vel coll*y*rium feceris, *quæritur utrum tuum sit id quod ex meo effeceris*, an meum. Quidam materiam et substantiam spectandam esse putant, id est, ut cujus materia sit, illius et res quæ facta sit videatur esse, idqu*e* maxime placuit Sabino et Cassio; alii vero *ejus* r*em* esse putant qui fecerit, idque maxime diversæ scholæ auctoribus visum est: sed eum quoque cujus materia et substantia fu*er*it, furti adversus eum qui subripuerit, habere actionem; nec minus adversus eumdem *con*dictionem ei competere, qui*a* extinctæ res, licet vindicari non possi*nt*, condici tamen furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt.

V. DE PUPILLIS AN ALIQUID A SE ALIENARE POSSUNT. **80.** Nunc admonendi sumus, neque feminam neque pupillum sine tutoris auctoritate rem mancipi alienare posse; nec mancipi vero feminam quidem posse, pupillum non posse. **81.** Ideoque si quando mulier mutuam pecuniam alicui sine tutoris auctoritate dederit, quia facit eam accipientis, cum scilicet pecunia res nec mancipi sit, contrahit obligationem. **82.** At si pupillus idem fecerit, quia *pecuniam* non *facit accip*ien*tis*, sed *dominus manet*, null*am* cont*ra*hit obligationem: unde pupillus vindicare qu*id*em nummos suos potest, sicubi extent, id est e*os* petere suos ex jure Quiritium *esse*; m*u*lier *vero per mutui actionem* a *r*eo *pecuniam* repetere potest, sed *non suam esse pe*tere. *Un*de de pupillo quidem quæritur, an num*m*is *iis*, qu*os* mutuos dedit, ab eo, qui acc*e*pit, *consumptis*, *aliq*ua actione eos persequi possit, quoniam *nisi a possidente vindicari* non potest. **83.** *At* ex contrario *omnes res tam mancipi quam* nec mancipi mulier*ibus* et pupillis *sine* tutoris auctoritate solvi possunt, quoniam meliorem conditionem suam facere iis etiam sine tu-

toris auctoritate concessum est. **84.** Itaque si debitor pecuniam pupillo solvat, facit quidem pecuniam pupilli, sed ipse non liberatur, quia nullam obligationem pupillus sine tutoris auctoritate dissolvere potest, *cui nec* ullius rei alienatio sine tutoris auctoritate concessa est; sed tamen, si ex ea pecunia locupletior factus sit, et adhuc petat, per exceptionem doli mali summoveri potest. **85.** Mulieri vero etiam sine tutoris auctoritate recte solvi potest: nam qui solvit, liberatur obligatione, quia res nec mancipi, ut proxime diximus , a se dimittere mulier etiam sine tutoris auctoritate po*test*: quamquam hoc ita est, si accipiat pecuniam; a*t* si non accipiat, *s*ed habere se dicat et per acceptilationem velit debitorem, sine tutoris auctoritate, liberare, non potest.

86. Adquiritur autem nobis non solum per nosmetipsos, sed etiam per eos quos in potestate manu mancipiove habemus; item p*er* eos servos in quibus usum*fructum* habemus: item per homines liberos et servos alienos quos bona fide possidemus. De quibus singulis diligenter dispiciamus. **87.** Igitur, *quod* liberi nostri quos in potestate habemus, item quod servi *nost*r*i* mancipio accipiunt,vel ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, vel ex aliqualibet causa adquirunt, id nobis adquiritur: ips*e* enim qui in postestate nostra est, nihil suum habere potest; et ideo si h*eres* institutus sit, nisi nostro jussu, hereditatem adire non potest; et si *jube*n*tibus* nobis adierit, hereditas nobis adquiritur proinde a*t*que si nos ipsi heredes instituti essemus; et convenienter scilicet legatum per eos nobis adquiritur. **88.** Dum tamen sciam*us*, si alterius in bonis sit servus, alterius ex jure Quiritium, ex omnibus causis ei soli p*er* eum adquir*i*, cujus in bonis est.

89. Non solum autem proprietas per eos quos in potestate habemus adquiritur nobis, sed etiam possessio; cujus enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere videmur; unde etiam per eos usucapio procedit. **90.** Per eas vero personas quas in manu mancipiove habemus, proprietas quidem adquiritur nobis ex omnibus causis, sicut per eos qui in potestate nostra sunt; an autem possessio adquiratur, quæri solet, quia ipsa*s* non possidemus. **91.** De his autem servis in quibus tantum usumfructum habemus, ita placuit, ut qui*d*quid ex re nostra vel ex operis suis adquirant, id nobis adquiratur; quod vero extra eas causas, id ad dominum propri*e*tatis pertineat: itaque si iste servus heres institutus sit legatumve quod ei datum fuerit,

non mihi, sed domino proprietatis adquiritur. **92.** Idem placet de eo qui a nobis bona fide possidetur, sive liber sit sive alienus servus : quod enim placuit de usufructuario, idem probatur etiam de bonæ fidei possessore : ita*que quod* extra duas istas causas adquiritur, id vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel ad dominum, si servus *es*t.

93. Se*d* bonæ fidei possessor cum usuceperit servum, quia eo modo dominus fit, ex omni causa per eum sibi adquirere potest. Usufructuarius vero usucapere non potest; primum quia non possidet, se*d* habet jus utendi et fruendi; deinde, quia scit alienum servum esse. **94.** De illo quæritur, an per eum servu*m* in quo usumfructum habemus, possidere aliqu*am* rem et usucapere poss*i*mus, quia ipsum non possidemus. Per eum vero quem bona fide possidemus, sine dubio et possidere et usucapere possumus. Loquimur autem in utriusque person*a* secundum definitionem quam prox*i*me exposuimus, id est, si qui*d* ex re nostra vel ex operis suis adquirant, id nobis adquiritur. **95.** Ex *h*is apparet per liberos homines, quos neque juri nostr*o* subjectos habemus neque bona fide possidemus, item per alienos servos, in quibus neque usumfructum habemus neque justam possessionem, nulla ex causa nobis adquiri posse. Et hoc est quod vulgo dicitur per extraneam personam nobis adquiri non posse. Tantum de possessione quæritur, an per *personam liberam* nobis adquiratur. **96.** In summa sciendum est, his, qui in potestate manu mancipiove sunt, nihil in jure cedi posse; cum enim istarum personarum nihil suum esse possit, convenie*ns* est scilicet, ut nihil suum ess*e* in jure vindicare possint.

97. *Hactenus* tantisper admonuisse sufficit quemadmodum singulæ res nobis adquirantur : nam legatorum jus, quo et ipso singulas res adquirimus, opportunius alio loco referemus : videamus itaque nunc quibus modis per universitatem res nobis adquira*n*tur. **98.** Si cui heredes facti sumus, sive cujus bono*rum possessionem* petierimus, sive cujus bona emerimus, sive quem adoptaverimus, sive qu*a*m in manum ut uxorem receperimus, ejus res ad nos transeunt. **99.** Ac pr*i*us de hereditatibus dispiciamus, quarum duplex conditio est : n*am* vel ex testamento, vel ab intestato ad nos pertine*n*t. **100.** Et prius est, ut de his dispiciamus quæ nobis ex testamento obveniunt.

101. Testamentorum autem genera initio duo fuerunt : nam aut calatis comit*i*is testamentum faciebant, quæ comitia bis in

anno testamentis faciendis destinata erant, aut in procinctu, id est cum belli causa arma sumebant : procinctus est enim expeditus et armatus exercitus; alterum itaque in pace et in otio faciebant, alterum in prælium exituri. **102**. Accessit deinde tertium genus testamenti, quod per æs et libram agitur : qui neque calatis comit*i*is neque in procinctu testamentum fecerat, is si subita morte urguebatur, amico familiam suam, id est patrimonium suum, mancipio dabat, eumque rogabat quid cuique post mortem suam dar*i* velle*t*. Qu*od* testamentum dicitur per æs et libram, scilicet quia per mancipationem peragitur. **103**. Sed ill*a* quidem duo genera testamentorum in desuetudinem abierunt; hoc vero solum quod per æs et libram fit, in usu retentum est. Sane nunc al*i*ter ordinatur quam olim solebat; namqu*e* olim familiæ emptor, id est qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum optinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet; nunc vero alius heres testamento instituitur, a quo etiam legat*a* reli*n*qu*u*ntur, alius dicis gratia propter veteris juris imitationem familiæ emptor adhibetur. **104**. Eaque res ita agitur : qui facit *testamentum*, adhibitis, sicut in ceteris mancipationibus, V testibus civibus Romanis puberibus et libripende, postquam tabulas testamenti scripserit, mancipat alicui dicis gratia familiam suam; in qua re his verbis familiæ emptor utitur : FAMILIA PECUNIAQUE TUA ENDO MANDATELA*M* CUSTODELA*M*QUE MEA*M*, QUO TU JURE TESTAMENTUM FACERE POSSIS SECUNDUM LEGEM PUBLICAM, HOC ÆRE, et ut quidam adjiciunt, ÆNEAQUE LIBRA, ESTO MIHI EMPTA; deinde ære percutit libram, idque æs dat testatori velut pretii loco; deinde testator tabulas testam*e*nti tenens ita dicit : HÆC ITA UT IN HIS TABULIS CERISQUE SCRIPTA SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TES*TO*R, ITAQUE VOS QUIRITES TESTIMONIUM MIHI PERHIB*E*TOTE ; et hoc dicitur nuncupatio : nuncupare est enim palam nominare, et sane quæ testator specialiter in tabulis testamenti scripserit, ea videtur generali sermone nominare atque confirmare. **105**. In testibus autem non debet is esse qui in potestat*e* *est* aut familiæ emptoris aut ipsius testatoris, quia propter veteris juris imitationem totum hoc negotium, quod agitur testamenti or*di*nandi gratia, creditur inter familiæ emptorem agi et testatorem; quippe olim, ut proxime diximus, is qui familiam testatoris mancipio accipiebat, heredis loco erat; itaque repro*b*atum est in ea re domesticum testimonium. **106**. Unde et si is qui in potestate patris est, familiæ emptor adhibitus sit, pater ejus

testis esse non potest: ac ne is quidem qui *in* eadem potestate est, velut frater ejus. Sed *et* si filius familias ex castrensi peculio post missionem faciat testamentum, nec pater ejus recte testis adhibetur nec is qui in potestate patris *est*. **107.** De libripende eadem quæ et de testibus dicta esse intellegemus: nam et is testium numero est. **108.** Is vero qui in potestate heredis aut legatarii est, cujusve heres ipse aut legatarius in potestat*e* est, quique in ejusdem potestate est, a*de*o testis et libripens a*d*hiberi potest, ut ipse quoque heres *a*ut legatarius jure a*d*hibeantur. Sed tamen quod ad heredem pertinet, quique in ejus potestate est, cujusve *i*s in potestate erit, minime hoc jure uti debemus.

DE TESTAMENTIS MILITUM. **109.** Se*d* hæc diligens observatio in ordinandis testamentis militibus propter nimiam imperitiam *consti*tutionibus principum remissa est: nam quamvis neque legitimum numerum testium adhibuerint, neque vendideri*n*t familiam, neque nun*c*upaverint testamentum, recte nihilo minus testantur. **110.** Præterea permissum est iis et peregrinos et Latinos instituere heredes vel *i*is legare; cum alioquin peregrini quidem ratione civili prohibeantur capere hereditatem legataque, Latini vero per legem Juniam.

111. Cælibes quoque qui lege Julia hereditate*m* legataque capere vetantur, item orbi, id est qui liberos non habent, quos lex *Papia plus quam dimidias partes hereditatis legatorumque capere vetat, ex militis testamento solidum capiunt* (?).

[Hic deest integrum folium, ubi, argumento de militari testamento ad finem perducto, ad eas personas auctor processisse videtur, quibus non est permissum facere testamentum. Is locus in Epitoma ita se habet: § 1. *Id quoque statutum est, quod non omnibus liceat facere testamentum: sicut sunt hi qui sui juris non sunt, sed alieno juri subjecti sunt, hoc est filii, tam ex nobis nati, quam adoptivi.* § 2. *Item testamenta facere non possunt impuberes, id est, minores quatuordecim annorum, aut puellæ duodecim.* § 3. *Item et hi, qui furiosi, id est mente insani fuerint, non possunt facere testamenta. Sed hi qui insani sunt, per intervalla, quibus sani sunt, possunt facere testamenta.*]

.... prohibentur hi ....
Desunt 6 lin., ubi palam est sermonem esse de aliquo eorum qui

testamentum facere prohibentur, vel non. E siglis inducitur, de muliere, post pupillum et insanum, dixisse Gaium, ...ejus more faciant.......... ....XXX................ ann..

(II lineæ in codice legi nequeunt).

112. ....ex auctoritate divi Hadriani senatus consultum factum est, quo permissum est *capite non minutis* feminis, etiam sine coemptione, testamentum tutore auctore facere, si modo non minores essent annis XII; scilicet ut quæ tutela liberatæ non essent, ita testari debe*rent*. **113.** Videntur ergo melioris conditionis esse feminæ quam masculi; nam masculus minor annis XIIII testamentum facere non potest, etiamsi tutore auctore testamentum facere velit; femina vero potest, *nam si est* XII annorum, testamenti faciundi *tutore auctore* jus nanciscitur.

114. Igitur si quæramus, an valeat testamentum, imprimis advertere debemus, an is, qui id fecerit, habuerit testamenti factionem; deinde si habuerit, requiremus, an secundum juris civilis regulam t*es*tatus sit, exceptis militibus, qui*bus* propter nimiam *impe*ritiam, ut diximus, quomodo velint vel quomodo *possint*, permittitur testamentum facere.

115. Non tamen, ut jure civili *vale*àt testamentum, sufficit ea observatio, quam supra exposuimus de familiæ venditione et de testibus et de nuncupatio*ne*. **116.** *Sed* ante omnia requirendum est, an institutio heredis sollemni more facta sit; nam *a*liter facta institutione nihil proficit familiam testatoris ita venire testesque ita a*d*hibere *et* nuncupare *ita* testamentum, ut supra diximus. **117.** Solemnis autem institutio hæc est: TITIUS HERES ESTO; sed et illa jam comprobata videtur: TITIUM HEREDEM ESSE JUBEO; at illa non est comprobata: TITIUM HEREDEM ESSE VOLO; sed et illæ a plerisque improbatæ sun*t*: HEREDEM INSTITUO, item: HEREDEM FACIO.

118. Observandum præterea est, ut si mulier, quæ in tutela est, faciat testamentu*m*, tutore *auctore* facere debeat: alioquin inutiliter jure civili testabitur. **119.** Prætor tamen, si septem signis testium signatum sit testamentum, scriptis heredibus secundum tabulas testamenti b*onorum possessionem* pollicetur; *et* si nemo sit a*d* quem ab intestato jure legitimo pertineat hereditas, velut frater eodem patre natus, aut patr*u*us, aut fratris filius, ita poterunt scripti heredes retinere hereditatem: nam

idem juris est et si alia ex *causa* testamentum non valeat, velut quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit. **120.** Sed videamus an etiamsi frater aut patruus extent, potiores scriptis heredibus habeantur : rescripto enim imperatoris Antonini significa*tur* eos, qui secundu*m* tabulas testamenti non jure factas bonorum possessionem petierint, posse adversus eos qui ab intestato vindicant hereditatem, defendere se per exceptionem doli mali. **121.** Quod sane quidem ad masculorum testamenta pertinere certum est; item ad feminarum quæ ideo non utiliter testatæ sunt, qu*ia* verbi gratia familiam non ve*n*diderint, aut nuncupationis verba locutæ non sint : an autem et ad ea testamenta feminarum quæ sine tutoris auctoritate fecerint, hæc constitutio pertineat, vide*b*imus. **122.** Loquimur autem de his scilicet feminis quæ non in legitima paren*t*um aut patronorum tutela *sunt*, sed de his quæ alterius generis tutore*s* habent, qui etiam inviti coguntur auctores fieri : alioquin parentem et patronum sine auctoritate ejus facto testamento non summoveri palam est.

123. Item qui filium in potestate habet, curare debet, ut eum vel heredem instituat vel nominatim exheredet : alioquin si eum silentio præterierit, inutiliter testabitur : adeo quidem, ut nostri præceptores existiment, etiamsi vivo patre fili*us* defunctus sit, neminem heredem ex eo testamento existere posse, qu*ia* scilice*t* statim ab initio non constiterit institutio. Sed diversæ scholæ auctores, siquidem fil*ius* mortis patris tempore vivat, sane i*m*pedimento eum esse scriptis heredibus et illum ab intestato heredem fieri confitentur; si vero ante mortem patris interceptus sit, posse ex textamento hered*itat*em adiri putant, nullo jam filio impedimento; quia scilicet existimant *non* statim ab initio inutiliter fieri testamentum filio præterito. **124.** Ceteras vero liberorum personas si præterierit testator, valet testamentum : *sed* præteritæ istæ personæ scriptis heredibus in partem adcrescunt, si sui heredes sint, in virilem; si extranei, in dimidium : id est, si quis tres verb*i* gratia filios heredes instituerit et filiam præterierit, filia adcrescendo pro quarta parte fit heres, et ea ratione id*em* consequitur, quod ab intestato patre mor*tuo* habitura esset : a*t* si extraneos ille heredes instituerit et filiam præterierit, filia adcrescendo ex dimidia parte fit heres. Quæ de filia diximus, eadem et de nepote deque omnibus liberorum personis, *seu* masculini seu *fe*minini sexus, dicta intellegemus.

125. Quid ergo est? licet eæ secundum ea quæ diximus, scrip-

tis *heredibus dimidiam partem modo* detrahant, tamen Prætor eis contra tabulas bonorum possessionem promittit, qua ratione extranei heredes a tota hereditate repelluntur et efficiuntur sine re heredes. **126**. Et hoc jure utebamur, *quasi* nihil inter feminas et masculos interesset : sed nuper imperator Antoninus significavit rescripto suo, non plus nancisci feminas per bonorum possessionem, quam quod jure adcrescendi consequerentur. Quod in emancipatarum quoque persona observandum est, *ut hæ quoque, quod* adcrescendi jure habituræ essent, si in potestate fuissent, id ipsum etiam per bonorum possessionem habeant.

127. Sed siquidem filius a patre exheredetur, nominatim exheredari *debet*, alioquin non *videtur* exheredari. Nominatim autem exheredari videtur, sive ita exheredetur : TITIUS FILIUS MEUS EXHERES ESTO, *sive ita* : FILIUS MEUS EXHERES ESTO, non adjecto proprio nomine. **128**. Ceteræ vero liberorum personæ, vel feminini sexus vel masculini, satis inter ceteros exheredantur, id est, his *verbis* : CETERI OMNES EXHEREDES SUNTO : quæ *verba statim post in*stitutionem heredum adjici solent. Sed hoc ita est *jure civili*. **129**. Nam Prætor omnes virilis sexus liberorum *personas*, id est nepotes quoque et pronepotes *nominatim exheredari jubet, feminini vero sexus liberos, id est filias et neptes et proneptes exheredari aut nominatim aut inter ceteros satis habet*. **130**. Postumi quoque liberi nominatim *heredes institui* debent vel exheredari. **131**. Et *in* eo *par omnium conditio est, quod et in* filio *postumo et in quolibet ex ceteris liberis* sive *feminini sexus sive mas*culini præterito, valet *quidem testamentum, sed postea adgnatione postumi sive* postumæ rumpitur, et ea *ratione totum infirmatur*. Itaque si mulier, ex qua *postumus aut postuma* sperabatur, abor*tum fecerit, nihil impedimento est scriptis heredibus ad hereditatem adeundam*. **132**. *Sed feminini* quidem sexus personæ *vel nominatim vel inter* ceteros *exheredari solent, dum tamen si inter ceteros exheredentur, aliquid eis legetur, ne videantur per oblivio*nem præteritæ *esse* : *masculini vero sexus liberorum personas* placuit non aliter recte ex*heredari, nisi nominatim exheredentur, hoc scilicet modo* : QUICUMQUE MIHI FILIUS GENITUS FUERIT, EXHERES ESTO. (Huschke)........

133. *Postumorum* autem *loco sunt et hi, qui in sui heredis locum succedendo quasi adgnascendo fiunt parentibus sui* heredes : ut ecce si filium et *ex eo nepotem neptemve in potestate habeam, quia filius gradu præcedit, is solus jura sui*

heredis habet, *quamvis nepos quo*que et neptis *ex eo in eadem potestate sint; sed si filius meus me vivo moriatur*, *aut qualibet ratione exeat de potestate mea*, *incipit nepos neptisve in ejus locum succedere*, *et* eo modo jura suorum h*eredum quasi adgnatio*ne nanciscuntur. **134**. Ne ergo eo modo rumpatur mihi testa*mentum*, *sicut ipsum filium vel heredem in*stituere vel exheredare *nominatim* debeo, ne n*on jure faciam testamentum*, *ita et n*epotem neptemve ex eo necesse est mihi *vel heredem instituere vel exheredare*, *ne forte*, *me vivo filio mortuo*, *succedendo in locum ejus nepos neptisve* quasi adgnatione rumpat testamentum : idque lege Junia Vellæa provisum est, in qua simul exheredationis modus notatur, ut virilis sexus *postumi* nominatim, feminini vel inter ceteros exheredentur, dum tamen iis, qui inter ceteros exheredantur, aliqui*d* legetur.

135. Emancipatos liberos jure civili neque heredes instituere neque exheredare necesse est, quia non sunt sui heredes : sed Prætor omnes, tam feminini quam masculini sexus, si heredes non instituantur, exheredari jubet, virilis sexus *n*ominatim, feminini v*el* nominatim vel inter ceteros : quodsi neque heredes instituti fuerint, neque ita, ut supra diximus, exheredati, Prætor promittit eis contra tabulas bonorum possessionem. **135ª**. In potestate patr*is* non sunt, qui cum eo civitate Romana donati sunt, nec in accipienda civitate Romana pater *petiit*, *ut* eos in potestate haberet, aut, si pet*i*it, no*n* i*m*petravit; nam q*ui in* pot*estate*m patris ab imperatore rediguntur, nihil differunt a sic natis. **136**. Adoptivi fil*i*i quamdiu manent in adoption*e*, naturalium loco sunt; emancipati vero *a* patre adoptivo neque jure civili, neque quod ad edictum Prætoris pertinet, inter liberos numerantur. **137**. Qua ratione accidit, ut ex diverso, quod ad naturalem parentem pertinet, quamdiu quidem sint in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur; si vero emancipati fuerint ab adoptivo patre, tunc incipiant in ea causa esse, qua futuri essent, si ab ipso naturali patre *emancipati* fuissent.

138. Si quis post factum testamentum adoptaverit sibi filium aut per populum eum, qui sui juris est, aut per Prætorem eum, qui in potestate parentis fuerit, omni modo testamentum ejus rumpitur quasi agnatione sui heredis. **139**. Idem juris est, si cui post factum testamentum uxor in manu*m* conveniat, vel quæ in manu fuit, nubat: nam eo modo filiæ loco esse incipit et quas

sua. **140.** Nec prodest, *sive* hæc, sive ille, qui adoptatus est, in eo testamento sit institutus institutave: nam de exheredatione ejus supervac*u*um videtur quærere, cum testamenti faci*e*ndi tempore suorum heredum numero non fueri*t*. **141.** Filius quoque, qui ex prima secundave mancipatione manumittitur, quia revertitur in potestatem patriam, rumpi*t* ante factum testamentum; nec prod*e*st *si* in eo testamento heres institutus vel exheredatus fuerit.

142. Simile jus olim fuit in ejus persona cujus nomine ex senatusconsulto erroris causa pro*b*at*ur*, quia forte ex peregrina vel Latina, quæ per errorem quasi civis Romana uxor ducta esset, natus esset: nam sive heres institutus esset a pa*re*nte sive exheredatus, sive vivo patre causa probat*a* sive post mortem ejus, omni modo quasi *a*gnatione rumpebat testamentum. **143.** Nunc vero ex novo senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, siquidem vivo patre causa pro*b*atur, æque ut olim omni modo rumpit testamentum; si vero post mortem patris, præteritus quidem rumpit testamentum, si vero heres in e*o* scriptus est vel exheredatus, non rumpit testamentum, ne scilicet diligenter facta testamenta rescinderentur, e*o* tempore quo renovari non possent. **144.** Posteriore quoque testamento quod jure fact*u*m est, superius rumpitur; nec interest, an extiterit aliquis ex eo heres, an non extiterit: hoc enim solum spectatur, an existere potuerit. Ideoque si quis ex posteriore testamento quod jure factum est, aut noluerit heres esse, aut vivo testatore, aut post mortem ejus, antequam hereditatem adiret, decesserit, aut per *c*retionem exclusus fuerit, aut conditione sub qua heres i*n*stitutus est defectus sit, aut propter cælibatum ex lege Julia summotus fuerit ab hereditate; quibus casibus pater familias intestatus moritur: nam et prius testamentum non valet, ruptum a posteriore, et posterius æque nullas vires habet, cum ex eo nemo heres extiterit.

145. Alio quoque modo testamenta jure facta infirma*n*tur, velut*i cum* is qui fecerit testamentum, *c*apite deminut*u*s sit: quod quibus modis accidat, primo commentario relatum est. **146.** Hoc autem casu inrita fieri testamenta dicemus, cum alioquin et quæ rumpunt*ur*, inrita fiant, *et quæ statim ab initio jure non fiunt, inrita sint; sed et ea quæ jure facta sunt et postea propter capitis deminutionem inrita fiunt*, poss*unt* nihilo minus rupta dici. Sed quia sane commodius erat singulas causas singulis appellationibus distingui, ideo quædam non

jure fieri dicuntur, quædam jure facta rumpi, vel inrita fieri. **147**. Non tamen per omnia inutilia sunt ea testamenta quæ vel ab initio non jure facta sunt, vel jure facta postea inrita facta *aut* rupta sunt; nam si septem testium signis signata sint testamenta, potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere, si modo defunctus testator et civis Romanus et suæ potestatis mortis tempore fuerit: nam si ideo inritum factum *sit* testamentum, quod puta civitatem vel etiam libertatem testator amisit, aut *quod* is in adoptionem se dedit *et* mortis tempore in adoptivi patris potestate fuit, non potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem pet*ere*. **148**. *Sed qui* secundum tabulas testamenti, quæ aut statim ab initio non jure factæ s*unt*, aut jure factæ postea *r*uptæ vel inritæ *factæ* sunt, bonorum possessionem accipiunt, si modo possunt hereditatem optinere, habebunt bonorum possessionem cum re; si vero ab *i*is avocari hereditas potest, habebunt bonorum possessionem sine re. **149**. Nam si quis heres jure civili institutus sit vel ex primo vel ex posteriore testamento, vel ab intestato jure legitimo heres sit, is potest ab iis hereditatem avocare; si vero nemo sit alius jure civili heres, ipsi retinere hereditatem possunt; *nec* ullum jus adversus eos habent, *qui bona defuncti possident, et si scripti legi*timo jure deficiuntur, *aliquando tamen, ut supra* quoque notavimus, etiam legitim*is* potior*es* scri*p*ti hab*e*ntur *velut*, *si ideo non jure* factum sit testamentum, quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit : *cum, si ab intestato* petant hereditatem, *exceptione doli mali* ex constitutione *imp. Antonini legitimi remo*veri *possint* (*Krueger*).

150. *Lege* Julia *scriptis non aufertur hereditas, si bonorum* possessores *ex edicto constituti sint. Nam ita demum* *e*a lege bona caduca fiunt et ad populum deferri jubentur, si defuncto nemo *heres vel bonorum possessor existat* (*Krueger*).

151. Potest, ut jure facta testamenta *voluntate contraria* infirmentur. *Verum* apparet, non posse e*x eo* solo in*firm*a*r*i tes*tamentum, quod* pos*tea* testator id no*lu*erit valere, *us*que adeo, ut si linum ejus inciderit, nihilo minus jure civile valeat. Quin e*tiam si* deleverit quoque aut ob*leverit* tabulas testamenti, nihilo minus non desinent valere, *quæ* i*b*i *fuerant* scri*p*ta, licet eorum probatio di*fficil*is sit. Quid er*go* est? si quis ab intestato bonorum possessionem petieri*t et* is, qui ex eo testamento heres *est*, petat h*ereditatem, potest eum per exceptionem*

doli *mali repellere*, si modo *ea mens testatoris fuisse probetur*, *ut ad eos*, *qui ab intestato vocantur*, perveniat hereditas : et hoc ita *re*scripto imperatoris Antonini significatur.

152. Heredes autem aut necessarii dicuntur aut sui et necessarii aut extranei. **153**. Necessarius heres est servus cum libertate heres institutus; ideo sic appellatus, quia, sive velit sive nolit, omnimodo post mortem testatoris protinus liber et heres est. **154**. Unde qui facultates suas suspectas habet, solet servum primo aut secundo vel etiam ulteriore gradu liberum et heredem instituere, ut si creditoribus satis non fiat, potius hujus heredis quam ipsius testatoris bona veneant, id est, ut ignominia, quæ acc*i*dit ex venditione bonorum, hunc potius heredem quam ipsum testatorem contingat; quamquam apu*d* F*u*fidium Sabino placeat, eximendum eum esse ignominia, quia non suo vitio, sed necessitate juris bonorum venditionem pateretur; sed alio jure utimur. **155**. Pro hoc tamen incommodo illud ei commodum præstatur, ut ea, quæ post mortem patroni sibi adquisierit, sive ante bonorum venditionem sive postea, ipsi reserventur; et quamvis pro po*r*tione bona venierint, iterum ex hereditaria causa bona ejus non venient, nisi si qui*d* ei ex *h*ereditaria causa fuerit adquisitum, velut si Latinus adquisierit, locupletior factus sit; cum ceterorum hominum, quorum bona venierint pro portione, si quid postea adquirant, etiam sæpius eorum bona ven*i*re solent.

156. Sui autem *e*t necessar*i*i heredes sunt velut filius filiave, nepos neptisve ex filio, *et* deinceps ceteri, qui modo in potestate morientis fuerunt : sed uti nepos neptisve su*u*s heres sit, non sufficit eum in potestate avi mortis tempore fuisse, sed opus est ut pater quoque ejus, vivo patre suo, desierit suus heres esse, aut morte interceptus aut qualibet ratione liberatus potestate; tum enim nepos neptisve in locum sui patris succedunt. **157**. Sed sui quidem heredes ideo appellantur, quia do*m*estici heredes sunt et vivo quoque parente quoda*m*modo domini existimantur; unde etiam si quis intestatus mor*tu*us sit, prima causa est in successione liberorum: necessarii vero ideo dicuntur, quia omni modo, *sive* velint *sive nolint*, *nam* ab intestato quam ex testa*mento* heredes fiunt.

158. Sed his Prætor permittit abstinere se ab heredi*tate*, ut potius parentis bona veneant. **159**. Idem juris est et *in* uxoris persona quæ in manu est, quia filiæ loco est, et in nuru quæ in manu filii est, quia neptis loco est. **160**. Quin etiam si-

militer abstinendi pot*est*a*t*em facit Prætor etiam ei qui in causa *m*ancip*i*i est, *si* cum liber*tate* heres institutus sit, *quamvis* necessarius, non etiam suus heres sit, tamquam servus. **161**. Ceteri qui testatoris juri subjecti non sunt, extranei heredes appellantur: itaque liberi quoque nostri qui in potestate nostra non sunt, here*d*es a nobis instituti sicut extranei videntur; qua de causa et qui a matre heredes instit*u*untur, eodem numero sunt, quia feminæ liberos in potestate non habent. Servi quoque, qui cum liber*tate* heredes instituti sunt et postea a dom*i*no manumissi, eodem numero habentur. **162**. Extraneis autem heredibus deliberandi potestas data est de adeunda hereditate vel non adeunda. **163**. Sed sive is cui a*b*stinendi potestas est, inmis*c*uerit se bonis hereditar*i*is, sive is *c*ui de adeunda *hereditate* deliberare licet, adierit, postea relinquendæ hereditatis falcultatem non habet, nisi si minor sit annorum XXV: nam hujus ætatis hominibus, sicut in ceteris omnibus causis, deceptis, ita etiam si temere damnosam hereditatem susceperint, Prætor succurrit. Scio quidem divum Hadrianum etiam majori XXV annorum veniam dedisse, cum post *a*ditam hereditatem grande æs alienum, quod aditæ hereditatis tempore latebat, apparuisset.

164. Extraneis heredibus solet cretio dari, id est finis deliberandi, ut intra certum tempus vel adeant hereditatem, vel si non adeant, temporis fine summoveantur: ideo autem cretio appellata est, quia cernere est quasi decernere et constituere. **165**. Cum ergo ita scri*p*tum sit : HERES TITIUS ESTO, adjicere de*b*emus : CERNITOQUE IN CENTUM DIEBUS PROXIMIS QUIBUS SCIES POTERISQUE. QUODNI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. **166**. Et qui ita heres institutus est, si velit heres esse, debebit intra diem cretionis cernere, id est hæc verba dicere : QUOD ME P. *ME*VIUS TESTAMENTO SUO HEREDEM INSTITUIT, EAM HEREDITATEM ADEO CERNOQUE ; quodsi ita non creverit, finito tempore cretionis excluditur ; nec quicquam proficit, si pro herede gerat, id est si rebus hereditariis tamquam heres utatur. **167**. At is qui sine cretione heres insti*tu*tus sit, aut qui ab intestato legitimo jure ad hereditatem vocatur, pote*st* aut cernendo aut pro herede gerendo, vel etiam nuda voluntate suscipiendæ hereditatis heres fieri : eique liberum est, quocumque tempore voluerit, adire hereditatem ; *sed* solet Prætor postulantibus hereditar*i*is creditoribus tempus constituere, intra quod si vel*i*t ade*a*t hereditatem, si minus, ut liceat creditoribus *b*ona defuncti vendere.

168. Sicut autem *qui* cum cretione heres institutus est, nisi creverit hereditatem, non fit heres, ita non aliter excluditur, quam si non creverit intra id tempus quo cretio finita *est*; itaque licet ante diem cretionis constituerit hereditatem non adire, tamen pœnitentia actus superante die cretionis cernendo heres esse potest. **169.** At *is* qui sine cretione heres institutus est, quive ab intestato per legem vocatur, sicut voluntate nuda heres fit, ita et contraria destinatione statim ab hereditate repellitur. **170.** Omnis autem cretio certo tempore constringitur. In quam rem tolerabile tempus visum est centum dierum: potest tamen nihilo minus jure civili aut longius aut brevius tempus dari; longius tamen interdum Prætor coarctat. **171.** Et quamvis omnis cretio certis diebus constringatur, tamen alia cretio vulgaris vocatur, alia certorum dierum: vulgaris illa, quam supra exposuimus, id est in qua *adjiciuntur* hæc verba: QUIBUS SCIET POTERITQUE; certorum dierum, in qua detractis his verbis cetera scribuntur. **172.** Quarum cretionum magna differentia est: nam vulgari cretione data, nulli dies computantur, nisi quibus scierit quisque se heredem esse institutum et possit cernere; certorum vero dierum cretio*ne* data, etiam nescient*i* se heredem institutum esse numerantur dies continui; item ei quoque qui aliqua ex causa cernere prohibetur, et eo amplius ei qui sub conditione heres *in*stitutus est, tempus numeratur; unde melius et aptius est vulgari cretione uti. **173.** Continua hæc cretio vocatur, quia continui dies numerantur; sed quia tamen dura est hæc cretio, alter*a* in us*u* habetur; unde etiam vulgaris dicta est.

DE SUBSTITUTIONIBUS. **174.** Interdum duos pluresve gradus heredum facimus, hoc modo: L. TITIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS *CENTUM* PROXIMIS QUIBUS SCIES POTERISQUE. QUODNI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. TUM M*E*VIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM et reliqua; et deinceps in quantum velimus substituere possumus. **175.** Et licet nobis vel unum in *u*nius locum substituere pluresve, et contra in plurium locum vel unum vel plures substituere. **176.** Primo itaque gradu scri*p*tus heres hereditatem cernendo fit heres et substitutus excluditur; non cernendo summovetur, etiamsi pro herede gerat, et in locum ejus substitutus succedit; et deinceps si plures gradus sint, in singulis simili ratione idem contingit. **177.** Se*d* si cretio sine exheredatione sit data, id est *in* hæc verba: SI NON CREVERIS, TUM P. MEVIUS HERES ESTO, illu*d* diversum invenit*ur*, qu*od* si prior

omissa cretione pro herede gerat, substitutum in partem admittit et fiunt ambo æquis partibus heredes; quod si neque cernat nequepro herede gerat, tum sane in universum summovetur, et substitutus in totam hereditatem succedit. **178.** Sed Sabino quidem placuit, quamdiu cernere et eo modo heres fieri possit prior, etiamsi pro herede gesserit, non tamen admitti substitutum : cum vero cretio finita sit, tum pro herede gerente admitti substitutum : aliis vero placuit, etiam superante cretione, posse eum pro herede gerendo in partem substitutum admittere et amplius ad cretionem reverti non posse.

179. Liberis nostris impuberibus quos in potestate habemus, non solum ita, ut supra diximus, substituere possumus, id est ut si heredes non extiterint, alius nobis heres sit; sed eo amplius, ut etiamsi heredes nobis extiterint et adhuc impuberes mortui fuerint, sit iis aliquis heres, velut hoc modo : TITIUS FILIUS MEUS MIHI HERES ESTO. SI FILIUS MEUS MIHI *HERES NON ERIT, SIVE HERES* ERIT ET PRIUS MORIATUR QUAM IN SUAM TUTELAM VENERIT, TUNC SEIUS HERES ESTO. **180.** Quo casu siquidem non extiterit heres filius, substitutus patri fit heres; *si vero* heres extiterit filius et ante pubertatem decesserit, ipsi filio fit heres substitutus. Quam ob rem, duo quodammodo sunt testamenta, aliud patris, aliud filii, tamquam si ipse filius sibi heredem instituisset, aut certe unum est testamentum duarum hereditatum. **181.** Ceterum, ne post obitum parentis periculo insidiarum subjectus videatur pupillus, in usu est vulgarem quidem substitutionem palam facere, id est eo loco quo pupillum heredem instituimus : *nam* vulgaris substitutio ita vocat ad hereditatem substitutum, si omnino pupillus heres non extiterit; quod accidit, cum vivo parente moritur, quo casu nullum substituti maleficium suspicari possumus, cum scilicet vivo testatore omnia, quæ in testamento scripta sint, ignorentur : illam autem substitutionem per quam, *etiamsi* heres extiterit pupillus et intra pubertatem decesserit, substitutum vocamus, separatim in interioribus tabulis scribimus, easque tabulas proprio lino propriaque cera consignamus, et in prioribus tabulis cavemus, ne inferiores tabulæ vivo filio et adhuc impubere aperiantur. Sed longe tutius est utrumque genus substitutionis separatim in inferioribus tabulis consignari; quod si ita consignatæ vel separatæ fuerint substitutiones, ut diximus, ex priore potest intellegi in altera alter quoque idem esse substitutus.

182. Non solum autem heredibus institutis impuberibus

liberis ita substituere possum*us*, ut si ante pubertatem mortui fuerint, sit is heres quem nos voluerimus, sed etiam exhere*d*atis : itaque eo casu si quid pupillo ex hereditatibus legatisve aut donationibus propinquorum adquisitum fuerit, id o*m*ne a*d* substitutum pertinet. **183**. Quæcumque diximus de substitutione impuberum libe*ro*rum, vel heredum institutorum, vel exheredatorum, eadem etiam de postumis intellegemus.

184. Extraneo vero heredi instituto ita substituere non possum*us*, ut si heres extiterit et intra aliquod tempus decesserit, alius ei heres sit; sed hoc solum no*b*is permissum est, ut eum p*er* fideicommissum obligemus, ut hereditatem nostram totam vel *pro* parte restituat ; quod jus quale sit, suo loco trademus.

185. Sicut autem liberi homines, ita et servi, tam nostri quam alieni, heredes scribi possunt. **186**. Sed noster servus simul et liber et heres esse juberi debet, id est hoc modo : STIC*H*US SERVUS MEUS LIBER HERESQUE *E*STO, vel : HERES LIBERQUE *E*STO. **187**. Nam si sine libertate heres institutus sit, etiamsi postea manumissus fuerit a domino, heres esse non potest, quia institutio in persona ej*us* non const*it*it; ideoque, licet alienatus sit, non potest jussu domini novi cernere hereditatem. **188**. Cum libertate vero heres institutus, siquidem in ea*dem* causa duraverit, fit ex testamento li*b*er, et inde necessarius heres : si vero ab ipso testatore manumissus fuerit, suo arbitrio hereditatem adire potest ; quodsi alienatus sit, jussu novi domin*i* adire hereditatem debet, qua ratione per eum dominus fit heres : nam ips*e* neque heres neque liber esse potest. **189**. Alienus quoque servus heres institutus, si in eadem causa duraverit, jussu domini hereditatem adire debet ; si vero alienatus ab eo fuerit, aut vivo testatore, aut post mortem ejus, antequam cernat, debet jussu novi domini cernere : si vero manumissus est, suo arbitrio adire hereditatem pote*st*. **190**. Si autem servus alienus heres institutus est vulgari cretione data, ita i*ntelle*gitur dies cretionis cedere, si ipse servus scierit se heredem insti*t*utum esse, nec ullum impedimentum sit, quominus certiorem dominum faceret, ut illius jussu cernere possit.

191. Post hæc videamus de legatis. Quæ pars juris extra propositam quidem materiam videtur : nam loquimur de his juris figuris, quibus p*er* universitatem res no*b*is adquiruntur : sed cum omni modo de testamentis, deque heredibus qui testa-

mento instituuntur, locuti sumus, non sine causa sequenti loco poterit hæc juris materia tractari.

DE LEGATIS. **192**. Legatorum itaque genera sunt quatuor: aut enim per vindicationem legamus, aut per damnationem, aut sinendi modo, aut per præceptionem.

193. Per vindicationem hoc modo legamus: TITIO, verbi gratia, HOMINEM STICHUM DO LEGO; sed *et* si alter*utrum* verbum positum sit, veluti DO aut LEGO, æque per vi*n*dicationem legatum est; item, ut magis vi*sum est*, si ita legatum fuerit: SUMITO, vel ita: SIBI HABETO, vel ita: CAPITO, æque per vindicationem legatum est. **194**. Ideo *au*tem per vindicationem legatum appellatur, qui*a* post aditam hereditatem statim ex jure Quiritium res legatar*i*i fit; et si eam rem legatarius vel ab herede vel ab alio quocumque qui eam possidet, petat, vindicare debet, id est intendere suam r*em* ex jure Quiritium esse. **195**. In eo solo dissentiunt prudentes, quod Sabinus quidem et Cassius ceterique nostri præceptores quod ita legatum sit, statim post aditam hereditatem putant fieri legatar*ii*, etiamsi ignoret sibi legatum esse dimissum, *sed* posteaquam scierit et *spreverit* legatum, pr*o*inde esse atque si legatum non esset; Nerva vero et Proculus ceterique illius sc*h*olæ auctores non alite*r* putant rem legatar*i*i fieri, quam si voluerit eam ad se pertinere: sed hodie, ex divi Pii Antonini constitutione, hoc magis jure uti videmur quod Proculo placuit; nam cum legatus fuisset Latinus *per* vindicationem coloniæ: Deliberent, inquit, decuriones, an ad se velint pertinere, proinde ac si uni legatus esset. **196**. *E*æ autem solæ res per vindicationem legant*ur* recte, quæ ex jure Quiritium ipsius testatoris sunt; sed eas quidem res quæ pondere, numero, mensura constant, placuit sufficere, si mortis tempore sint ex jure Quiritium testatoris, veluti vinum, oleum, frumentum, pecuniam numeratam; ceteras res vero placuit utroque tempore testatoris ex jure Quiritium esse debere, id est, et quo facere*t* testamentum et quo moreretur, alioquin inutile est legatum.

197. Sed sane hoc ita est jure civili: postea vero auctore Nerone Cæsare senatusconsultum factum est, qu*o* cautum est, ut si eam rem quisque legaverit quæ ejus numquam fuerit, proinde util*e* sit legatum, atque si optimo jure relictum esset: op*ti*mum autem jus est per damnationem legat*i*; quo genere etiam aliena res legari potest, sicut inferius apparebit. **198**. Sed si quis rem suam legaverit, deinde post testamentum factum eam alienaverit, plerique putant non solum jure civili inutile

esse legatum, sed nec ex senatusconsulto confirmari. Quod ideo dictum est, quia et si per damnationem aliquis rem suam legaverit, eamque postea alienaverit, plerique putant, licet ipso jure debeatur legatum, tamen legatarium petentem posse per exceptionem doli mali repelli, quasi contra voluntatem defuncti petat. **199.** Illu*d* constat, si duobus pluribusve per vindicationem eadem res legata sit, sive conjunctim sive disjunctim, et omnes veniant ad legatum, partes ad singulos pertinere et deficientis portionem collegatario adcrescere. Conjunctim autem ita legatur: TITIO ET SEIO HOMINEM STICHUM DO LEGO; disjunctim ita : L. TITIO HOMINEM STICHUM DO LEGO. SEIO EUMDEM HOMINEM DO LEGO. **200.** Illu*d* quæritur, quod sub conditione per vindicationem legatum est, pendente conditione cujus esset: nostri præceptor*es* heredis esse putant exemplo statuliberi, id est, ejus servi qui testamento sub aliqua conditione liber esse jussus est, quem constat intere*a* heredis servum esse; sed diversæ scholæ auctores putant nullius interim ea*m* rem esse; quod multo magis dicunt de eo quod sine conditione pure legatum est, antequam legatarius a*d*mittat legatum.

201. Per damnationem hoc modo legamus : HERES MEUS *S*TIC*H*UM SERVUM MEUM DAR*E* DAMNAS ESTO; sed et si : DATO scriptum fuerit, per damnationem legatum est. **202.** Eo*que* genere legati etiam aliena res legari potest, *ita* ut heres redimere *rem* et præstare aut æstimationem ejus dare debeat. **203.** Ea quoque res quæ in rerum natura non est, si modo futura est, per damnationem legari potest, velut : FRUCTUS QUI IN ILLO FUNDO NATI ERUNT, aut : QUOD EX ILLA ANCILLA NATUM ERIT. **204.** Quod autem ita legatum est, post aditam hereditatem, etiamsi pure legatum est, non, ut per vindicationem legatum, continuo legatario adquiritur, sed nihilo minus heredis est; et ideo legatarius in personam agere debet, id est intendere heredem sibi dare oportere, et tum heres, si *res* mancipi sit, mancipio dare aut in jure cedere possessione*m*que tradere debet : si nec mancipi sit, sufficit si tradiderit : nam si mancipi rem tantum tradiderit nec mancipaverit, usucapion*e* pleno jure fit legatar*i*i; completur autem usucapio, sicut alio quoque loco diximus, mo*b*ilium quidem rerum anno, earum vero quæ solo tene*n*tur, biennio. **205.** Est et illa differe*n*tia hujus *et* per vindicationem legati, quod si eadem res duobus pluribusve per damn*a*tionem legata sit, siquidem conjunctim, plane singulis partes de*b*entur, sicut in illo *quod per* vindica*tionem*

legatum est; si vero disjunctim, singulis solidum debetur; ita fit, ut scilicet heres alteri rem, alteri æstimationem ejus præstare debeat; et in conjunctis deficientis portio non ad collegatarium pertinet, sed in hereditate remanet.

206. Quod autem diximus deficientis portionem in per damnationem quidem legato in hereditate retineri, in per vindicationem vero collegatario adcrescere, admonendi sumus ante legem Papiam hoc jure civili ita fuisse; post legem vero Papiam deficientis portio caduca fit, et ad eos pertinet qui in eo testamento liberos habent. **207.** Et quamvis prima causa sit in caducis vindicandis heredum liberos habentium, deinde, si heredes liberos non habeant, legatariorum liberos habentium, tamen ipsa lege Papia significatur, ut collegatarius conjunctus, s liberos habeat, potior sit heredibus, etiamsi liberos habebunt. **208.** Sed plerisque placuit, quantum ad hoc jus quod lege Papia conjunctis constituitur, nihil interesse, utrum per vindicationem an per damnationem legatum sit.

209. Sinendi modo ita legamus: HERES MEUS DAMNAS ESTO SINERE L. TITIUM HOMINEM STICHUM SUMERE SIBIQUE HABERE.

210. Quod genus legati plus quidem habet quam per vindicationem legatum, minus autem quam per damnationem; nam eo modo non solum suam rem testator utiliter legare potest, sed etiam heredis sui, cum alioquin per vindicationem nisi suam rem legare non potest, per damnationem autem cujuslibet extranei rem legare potest. **211.** Sed siquidem, mortis testatoris tempore, res vel ipsius testatoris sit vel heredis, plane utile legatum est, etiamsi testamenti faciendi tempore neutrius fuerit. **212.** Quodsi post mortem testatoris ea res heredis esse cœperit, quæritur an utile sit legatum: et plerique putant inutile esse: quid ergo est? licet aliquis eam rem legaverit quæ neque ejus unquam fuerit, neque postea heredis ejus unquam esse cœperit, ex senatusconsulto Neroniano proinde videtur, ac si per damnationem relicta esset. **213.** Sicut autem per damnationem legata res non statim post aditam hereditatem legatarii efficitur, sed manet heredis eo usque, donec is heres tradendo, -el mancipando, vel in jure cedendo legatarii eam fecerit, ita e in sinendi modo legato juris est; et ideo hujus quoque legati n :mine in personam actio est: QUIDQUID HEREDEM EX TESTAMENTC DARE FACERE OPORTET. **214.** Sunt tamen qui putant ex ho(legato non videri obligatum heredem, ut mancipet aut r jure cedat aut tradat, sed sufficere,

ut legatarium rem sumere patiatur, quia nihil ultra ei testator imperavit, quam *ut* sinat, id est patiatur legatarium rem si*b*i habere. **215.** Major illa dissensio in hoc legato intervenit, si eamdem re*m* duobus pluribusve disju*n*ctim legasti : quidam putant utrisque solidam deberi, sicut per vindicationem[1] : nonnulli occupantis esse meliorem conditionem æstimant, quia cum eo genere legati damnetur heres patientiam præstare, ut legatarius rem habeat, sequitur, ut si priori patientiam præstiterit et i*s* rem sumpserit, sec*u*rus sit adversus eum qui postea legatum petierit, quia neque habet rem, ut patiatur eam ab eo sumi, neque dolo malo fecit quominus eam rem haberet.

216. Per præceptionem hoc modo leg*a*mus : L. TITIUS HOMINEM STICHUM PRÆCIPITO. **217.** Sed nostri quidem præceptores nulli al*i*i eo modo legari posse putant, nisi ei qui aliqua ex parte heres scri*p*tus esse*t* : præcipere enim esse præcipuum sumere; quod tantum in ejus person*a* procedit qui aliqua ex parte heres institutus est, quod *is* extra portionem hereditatis præcipuum legatum ha*b*iturus sit. **218.** Ideoque si extraneo legatum fuerit, inutile est legatum, adeo ut Sabinus existimaverit ne quidem ex *senatus* consult*o* Neroniano posse convalescere : nam eo, inquit, senatusconsulto ea tantum confirmantur quæ verborum vitio jure civili non valent, non quæ propter ipsam personam legatar*i*i non de*b*erentur. Sed Juliano et Sexto placuit etiam hoc casu ex senatusconsulto confirmari legatum, nam ex verb*is* etiam hoc casu accidere, ut jure civili inutile sit legatum, *i*nde manifestum esse, quod eidem al*i*is verbis recte legatur, veluti p*er* vindicationem, *p*er damnationem, sinendi modo; tunc autem vitio personæ legatum non valere, cum ei legatum sit cui nullo modo legari possit, velut preregrino, cum quo testamenti factio non sit; quo plane casu senatusconsulto locus non est.

219. Item nostri præceptores quod ita legatum est nulla *alia* ratione putant posse consequi *e*um cui ita fuer*i*t legatum, qua*m* judicio familiæ erciscundæ, quod inter heredes de hereditate erciscunda, id est dividunda, accipi solet: officio enim judicis id contineri, ut ei quod per præceptionem legatum est, adjudicetur. **220.** Unde intellegimus nihil aliu*d*, secundum nostrorum præceptorum opinionem, per præceptionem legari posse

1. Sic in apographo Studemundi. Gaium vero per damnationem scribere voluisse palam est.

nisi quod testatoris sit: nulla enim alia res quam hereditaria deducitur in hoc judicium. Itaque si non suam rem eo modo testator legaverit, jure quidem civili inutile erit legatum; sed ex *s*enatusconsulto confirma*b*itur. Aliqu*o* tamen casu etiam alienam rem *per* præceptionem legari posse fatentur: veluti si quis eam rem legaverit quam creditori fiduciæ causa mancipio dederit; nam officio judicis coheredes cogi posse existimant solut*a* pecuni*a* *l*uere eam rem, ut possit pr*æ*cipere *is* cui ita legatum sit. **221.** Sed dive*r*sæ sc*h*olæ auctores putant etiam extraneo per præceptionem legari posse, proinde ac si ita scri*b*atur: TITIUS HOMINEM STICHUM CAPITO, supervacuo adjecta PRÆ syllab*a*; ideoque per vindicationem ea*m rem* legatam videri: quæ sententia dicitur divi Hadriani constitution*e* confirmata esse.

222. Secundum hanc igitur opinionem, si ea res ex jure Quiritium defuncti fuerit, po*test* a legatario vindicari, sive *i*s unus ex heredibus sit, sive extraneus; quodsi in bonis tantum testatoris fuerit, extraneo quidem ex senatusconsulto utile erit legatum, heredi vero familiæ *e*rciscundæ judicis officio præstabitur; quodsi nullo jure fuerit testatoris, tam heredi quam extraneo ex senatusconsulto utile erit. **223.** Sive tamen heredibus, secundum nostrorum opinionem, sive etiam extraneis secundum illorum opinionem, duobus pluribusve eadem res conjunctim aut disjunctim legata fuerit, singuli partes ha*b*ere debent.

AD LEGEM FALCIDIAM. **224.** Sed ol*i*m quidem licebat totum patrimonium legatis atque libertatibus erogare nec quicquam heredi relinquere præterquam inane nomen here*dı*s; *id*que lex XII tabularum permittere videbatur, qua cavetur, ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum ha*b*eretur, his verbis: UTI LEGASSIT SUÆ RE*I*, ITA JUS ESTO: qua*r*e qui scri*p*ti heredes erant, ab hereditate se abstinebant, et idcirco plerique intestati moriebantur. **225.** Itaque lata est lex Furia, qu*a*, exceptis personis quibusdam, ceteris plus mill*e* assibus legatorum nomine mortisve causa capere permissum non est. Sed et hæc lex non perfecit quod voluit: qui enim, verbi gratia, quinque millium æris patrimonium habebat, poterat quinque hominibus singulis millenos asses legando totum patrimonium erogare. **226.** Ideo postea lata est lex Voconia, qua cautum est, ne cui plus legatorum nomine mortisve causa capere liceret quam heredes caperen*t*: ex qua lege plane quidem aliquid utique heredes habere videbantur; se*d* tamen fere vitium simile nasceb*a*tur: nam in multas legatariorum personas distributo pa-

trimonio poterat *testator* adeo heredi minimum relinquere, ut non expediret h*er*edi hujus lucri grati*a* totius hereditatis onera sustinere. **227**. Lata est itaque lex Falcidia, qua cautum est, ne plus ei legare liceat quam dodra*n*tem: itaque necesse est, ut heres quartam partem hereditatis habeat: et hoc n*unc* jure utimur.

228. In libertatibus quoque dandis nimiam licentiam compescuit lex Fufia Caninia, sicut in primo commentario retulimus.

DE INUTILITER RELICTIS LEGATIS. **229**. Ante heredis institutionem *in*utiliter legatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredis accipiunt, et ob id velut caput et fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio. **230**. Pari ratione nec libertas ante heredis institutionem dari potest. **231**. Nostri præceptor*es* nec tutore*m* eo loco dari posse existiman*t*; se*d* Labeo et Proculus tutorem posse dari, quod nihil ex hereditate erogatur tutoris datione. **232**. Post mortem quoque heredis inutiliter legatur, id est, hoc modo : CUM HERES MEUS MORTUUS ERIT, DO LEGO, aut DATO. Ita autem recte legatur: CUM HERES *MEUS* MORI*E*TUR, quia non post mortem heredis relinquitur, sed ultimo vitæ ejus tempore. Rursum ita non potest legari : PRIDIE QUAM HERES MEUS MORIETUR: quod non pretiosa ratione receptum videtur. **233**. Eadem et de libertatibus dicta intellegemus. **234**. Tutor vero an post mortem heredis dari possit quærentibus eadem forsita*n* poterit esse quæstio, quæ de *eo* agitatur qui ante heredum institutionem datur.

DE PŒNÆ CAUSA RELICTIS LEGATIS. **235**. Pœnæ quoque nomine inutiliter legatur : pœnæ autem nomine legari videtur quod coercendi heredis causa relinquitur, quo magis heres aliqui*d* faciat aut non faciat, veluti quod ita legatur : SI HERES MEUS FILIAM SUAM TITIO IN MATRIMONIUM CONLOCAVERIT, X *MILLIA* SEIO DATO, vel ita : SI FILIAM TITIO IN MATRIMONIUM NON CO*N*LOCAVERIS, X MILLIA TITIO DATO; sed et si here*dem*, *si* ver*b*i gratia intra *b*iennium monumentum si*b*i non fecerit, X *millia* Titio dar*e* jusserit, pœnæ nomine legatu*m* *est*, et denique ex ipsa definitione multas similes species *circumspicere* possumus. **236**. Nec libertas quidem pœnæ nomine dari potest, quamvis de ea re fuerit quæsitum. **237**. De tutore vero nihil possumus quærere, quia non po*te*st datione tutoris heres compelli quicquam facere aut non facere ideo qu*od* datur. *Si igitur* pœnæ *nomine* tutor datus fuerit, magis sub conditione quam pœnæ nomine datus videbitur.

238. Incertæ personæ legatum inutiliter relinquitur : incerta

autem videtur persona quam per incertam opinionem animo suo testator subjicit, vel*ut cum* ita legatum sit : QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VEN*ER*IT, *EI HERES* MEUS X *MILLIA* DATO; idem juris est si generaliter omnibus legaverit : QUICUMQUE AD FUNUS MEUM VENERIT; i*n* eadem causa est quod ita relinquitur : QUICUMQUE FILIO MEO IN MATRIMONIUM FILIAM SUAM CONLOCAVERIT, EI HERES MEUS X MILLIA DATO; illu*d* quoque in eadem causa est quod ita relinquitur : QUI POS*T* TESTAMENTUM *SCRIPTUM PRIMI* CONSULES DESIGNATI ERUNT, æque incertis personis legari videtur; et denique aliæ multæ hujusmodi species sunt. Sub certa vero demonstratione incertæ personæ recte legatur, veluti: EX COGNATIS MEIS, QUI NUNC SUNT, QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, EI X MILLIA HERES MEUS DATO. **239**. Libertas quoque non videtur incertæ personæ dari posse, quia lex Fufia Caninia jubet nominat*i*m servos liberari.

240. Tutor quoque certus dari debet. **241**. Postumo quoque alieno inutiliter legat*ur*. *Est* autem alienus postumus, qui natus inter suos heredes testatori futurus non est : ideoque ex *e*mancipato *quo*que filio conceptus nepos extraneus post*umus est* : *item qu*i in utero est ejus, quæ jure civili non intellegitur uxor, extraneus postumus patris intellegit*ur*. **242**. Ac ne heres quidem potest institui postumus alienus: est enim incerta persona. **243**. Cetera vero quæ supra diximus, ad legata propri*e* pertinent, quamquam non immerito quibusdam placeat pœnæ nomine heredem institui non posse : nihil enim interest, utrum legatum dare jubeatur heres, si fecerit aliquid aut non fecerit, an coheres ei adjiciatur; quia tam coheredis adjectione quam legati datione compellitur, ut aliquid contra propositum suum faciat aut non faciat.

244. An ei, qui in potestate sit ejus quem heredem instituimus, recte le*g*emus, quæritur: Servius recte legari putat, sed evanescere legatum, si quo tempore dies legatorum cedere solet, adhuc in pote*state* sit; ideoque sive pure legatum sit et vivo testatore in potestate heredis esse desierit, sive sub conditione et ante conditionem id acciderit, deberi legatum: Sabinus et Cassius sub conditione recte legari, pure non recte, putant; licet enim vivo testatore possit desinere in potestate heredis esse, ideo tamen inutile legatum intellegi oportere, quia quod nullas vires ha*b*iturum foret, si statim post testamentum factum decessisset testator, hoc ideo valere, quia vitam longius traxerit, absurdum esse*t; sed* diversæ scholæ auctores nec sub con-

ditione recte legari, quia quos in potestate habemus, eis non magis sub conditione quam pure debere possumus. **245.** Ex diverso constat ab eo,qui in potestate *tua* est, herede instituto, recte tibi legari; sed si tu per eum heres extiteris, evanescere legatum, quia ipse tibi legatum debere non possis; si vero filius emancipatus aut servus manumissus erit, vel in alium translatus, et ipse heres extiterit aut alium fecerit, deberi legatum.

246. *Nu*nc transeamus ad fideicommissa. **247.** Et prius de hereditatibus videamus. **248.** Imprimis igitur sciendum est opus esse, ut aliquis heres recto jure instituatur, ejusque fidei committ*a*tur, ut eam hereditatem alii restituat; alioquin inutile est testamentum, in quo nemo recto jure heres instituitur. **249.** Verba autem utilia fideicommissorum hæc recte maxime in usu esse videntur : PETO, ROGO, VOLO, FIDEI COMMITTO, quæ proinde firma singula sunt, atque si omnia in unum congesta sint. **250.** Cum igitur scri*p*serimus : *L.* TITIUS HERES ESTO, possumus adjicere : ROGO TE, L. TITI, PETOQUE A TE, UT CUM PRIMUM POSSIS HEREDITATEM MEAM ADIRE, C. SEIO REDDAS, RES*TI*TUAS. Possumus autem et de parte restituenda rogare; et liberum est vel sub conditione vel pure relinquere fideicommissa, vel ex die certa. **251.** Restituta autem hereditat*e*, is qui restituit nihilo minus heres permanet; is vero qui recipit hereditatem, aliquando heredis loco est, aliquando legatar*i*i. **252.** Olim autem ne*c* heredis loco erat nec legatar*i*i, sed potius emptoris : tunc enim in *u*su erat, ei, cui restituebatur hereditas, nummo uno eam hereditatem dicis causa venire; et quæ stipulationes *inter venditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eædem interponebantur inter* heredem et eum, cui restituebatur hereditas, id est hoc modo : heres quidem stipulabatur ab eo, cui restituebatur hereditas, ut quidquid hereditario nomine condemnatus *sol*visset, sive quid alias bona fide dediss*et*, eo nomine inde*m*nis esset, et omnino si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur; ille vero qui recipiebat hereditatem, invicem stipulabatur, ut si quid ex hereditate ad heredem pervenisset, id sibi restitueretur, ut etiam pateretur eum hereditarias actiones procuratorio aut cognitorio nomine exequi. **253.** Sed posterioribus temporibus, Tre*b*ellio Maximo et Annæo Seneca consulibus, senatusconsultum factum est, quo cautum est, ut si cui hereditas ex fideicommissi causa restituta sit, actiones quæ jure ci-

vili heredi et in heredem competerent, *ei* et in eum darentur cui ex fideicommisso restituta esset hereditas; per quod senatusconsultum desierunt illæ cautiones in usu haberi : Prætor enim utiles actiones ei et in eum qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem dare cœpit, *e*æque in *e*dicto proponuntur.

254. Sed rursus quia heredes scripti, cum aut totam hereditatem aut pene totam plerumque restituere rogabantur, adire hereditatem ob nullum aut minimum lucrum recusabant, atque ob id extinguebantur fideicommissa, pos*tea* Pegaso et Pusione *consulibus* senatus censuit, ut ei qui rogatus es*se*t hereditatem restituere, proinde liceret quartam partem retinere, atque e lege Falcidia in legatis retine*re* conceditur; ex singulis quoque rebus quæ per fideicommissum relinquuntur, eadem retentio permissa est; per quod senatusconsultum ipse *heres* onera hereditaria sustinet; ille autem qui ex fideicommisso rel*i*quam partem hereditatis recipit, legatar*i*i partiar*i*i loco est, id est ejus legatar*i*i cui pars bonorum legatur; quæ species legati partitio vocatur, quia cum herede legatarius partitur hereditatem: unde effectum est, ut quæ solent stipulationes inter heredem et partiarium legatarium interponi, eædem interponantur inter eum, qui ex fideicommissi causa recipi*t* hereditatem, et heredem, id est, ut *e*t lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune sit.

255. Ergo siquidem non plus qua*m* dodrantem hereditatis scriptus heres rogatus sit restituere, tum ex Tre*b*elliano senatusconsulto restituitur hereditas, *et* in utrumque actiones hereditariæ pro rata parte dant*ur*, in heredem quidem jure civili, in eum vero qui recepit hereditatem ex senatusconsulto Trebelliano; quamquam heres etiam pro ea parte quam restituit, heres perman*e*t, eique et in eum solidæ actiones competunt; sed non ulterius oneratur, nec ulterius illi dantur actiones, quam apu*d* eum commodum hereditatis remanet.

256. At si quis plus quam dodrantem vel etiam totam hereditatem restituere rogatus sit, locus est Pegasiano senatusconsulto. **257.** Se*d* is qui s*e*mel adierit hereditatem, si modo sua voluntate adierit, sive retinuerit quartam partem, sive noluerit retinere, ipse universa onera hereditaria sustine*t*; se*d* quarta quidem retenta quasi partis et pro parte stipulationes interponi debent tamquam inter partiar*i*um legatarium et heredem; si vero totam hereditatem restituerit, ad exemplum em*p*tæ et venditæ hereditatis stipulationes interponendæ sunt.

258. Sed si recuset scriptus heres adire hereditatem ob id quod dicat eam sibi suspectam esse quasi damnosam, cavetur *Pegasiano* senatusconsulto, ut desiderante eo cui restituere rogatus est, jussu Prætoris adeat et restituat, proindeque ei et in eum qui receperit *hereditatem*, actiones dentur, ac juris est ex senatusconsulto Trebelliano : quo casu nullis stipulationibus opus est, quia simul et huic qui restituit securitas datur, et actiones hereditariæ ei et in eum transferuntur, qui receperit hereditatem. **259.** Nihil autem interest, utrum aliquis ex asse heres institu*tus* aut totam hereditatem aut pro parte restituere rogetur, an ex parte heres institutus aut totam eam partem aut partis partem restituere rogetur : nam et hoc casu de quarta pa*r*te ejus partis ratio ex Pegasi*ano* senatus consulto haberi solet.

260. Potest autem quisque etiam res singulas per fideicommissum relinquere, velut fundum, hominem, v*estem*, argentum, pecuniam, et vel ipsum heredem rogare, ut alicui restituat, vel legatarium, quamvis a legatario legari non possit. **261.** Item potest non solum propria testatoris res per fideicommissum relinqui, sed etiam heredis aut legatari*i* aut cujuslibet alterius : itaque et legatarius non solum de ea re rogari potest, ut eam alicui restituat, quæ ei legata sit, sed etiam de alia, sive ipsius legatari*i* sive aliena sit : sed hoc solum observandum est, ne plus quisquam rogetur aliis restituere, quam ipse ex testamento ceperit; nam quod amplius est, inutiliter relinquitur. **262.** Cum autem aliena res per fideicommissum relinquitur, necesse est ei qui rogatus est, aut ips*am* redimere et præstare, aut æstimationem *ejus* solvere, s*icut* j*uris est si* per damnationem alien*a* res legata sit : sunt tamen qui putant, si rem per fideicommissum relictam dominus non vendat, extingui fideicommissum; sed aliam esse causam per damnationem legati.

263. L*ib*ertas quoque servo per fideicommissum dari potest, ut vel *h*eres rogetur manumittere, vel legatarius. **264.** N*ec interest, utrum de suo proprio* servo testator roget, an de eo qui ipsius heredis aut legatari*i* vel etiam extranei sit. **265.** Itaque et alienus servus redimi et manumitti debet : quodsi dominus eum non vendat, sane extinguitur fideicommissaria libertas, quia hoc *casu* pretii computatio nulla intervenit. **266** Qui autem ex fideicommisso manumittitur, non testatoris fit libertus, etiamsi testatoris servus *fuerit*, se*d* ejus qui man*umit*tit. **267.** A*t* qui directo testamento liber esse jubetur, velut hoc modo : STICHUS SERVUS *MEUS* LIBER ESTO, vel hoc : STICHU*M* SERVUM MEUM

LIBERUM ESSE JUBEO, *is ipsius testa*toris fit li*b*ertus. Nec alius ullus directo ex testamento libertatem habere potest, quam qui utroque tempore testatoris ex jur*e Quiritium fuerit, et quo f*ace*ret* testamentum et qu*o* moreretur.

268. Multum autem dif*ferunt ea* quæ per fideicommissum rel*inquun*tur ab his quæ directo jure legantur. **269.** Nam ecce per fideicommissum e*tiam ante* heredis institutionem relinqui potest: cum alioquin legatu*m testamenti initio datum* inutile sit. **270.** Item intestat*us* moriturus potest ab eo ad quem bona ejus pertinent, fidei*commissum* alicui relinquere, cum alioquin ab eo legari non possit. **270** a. *Item legatum codicillis* relictum non aliter valet, quam si a t*e*statore confirmati fuerint, id est nisi in testamento cave*rit* testator, ut quidquid in codicillis scripserit, id ratum sit; fideicommissum vero etiam non confirmatis codicillis relinqui potest. **271.** Item a legatario legari non potest; sed fideicommissum relinqui potest. Quin etiam ab eo quoque, cui per fideicommissum relinquimus, rursus al*i*i per fideicommissum relinquere possumus. **272.** Item servo alieno directo li*b*ertas dari non potest; se*d* per fideicommissum potest. **273.** Item codicillis nemo heres instit*u*i potest neque exheredari, quamvis testamento confirmati sint; at *i*s qui testamento heres institutus est, potest codicillis rogari, ut eam hereditatem alii totam vel ex parte restituat, quamvis testamento codicilli confirmati non sint. **274.** Item mulier quæ ab eo qui centum millia æris census est, per legem Voconiam here*s* instit*u*i non potest, tamen fideicommisso relictam sibi hereditatem capere potest. **275.** Latini quoque qui hereditates legataqu*e* directo jure lege Junia capere prohibentur, ex fideicommisso capere possunt.

276. Item cum senatusconsulto prohibitum sit proprium servum minorem annis XXX liberum et heredem instituere, plerisque placet posse nos jubere liberum esse, cum annorum XXX erit, et rogare ut tunc illi restituatur hereditas. **277.** Item quamvis non *possimus* post mortem ejus qui nobis heres extiterit, alium in locum ejus heredem instituere, tamen possumus eum rogare, ut cum morietur, alii eam hereditatem totam vel ex parte restituat; et quia post mortem quoque heredis fideicommissum dari potest, idem efficere possumus et si ita scripserimus: CUM TITIUS HERES MEUS MORT*U*US ERIT, VOLO HEREDITATEM MEAM AD P. M*E*VIUM PERTINERE: utroque autem modo, tam hoc quam illo, Titiu*s* heredem s*u*um obligatum relinqui*t* de fidei

commisso restituendo. **278**. Præterea legata *per* formulam petim*us*: fideicommissa vero Romæ quidem apu*d* consulem vel apu*d* eum Prætorem, qui præcipue de fideicommissis jus dicit, persequimur, in p*ro*vinciis vero apu*d* Præsidem provinciæ. **279**. Item de fideicommissis semper in urbe jus dicitur; de legatis vero, cum res agun*tur*. **280**. Item fideicommissorum usuræ et fructus debentur, si modo moram solutionis fecerit qui fideicommissum debebit; legatorum vero usuræ non debentur: idque rescripto divi Hadriani significatur: scio tamen Juliano placuisse, in eo legato quod sine*n*di modo relinquitur, idem juris esse quod in fideicommissis; quam sententiam et his temporibus magis optinere video. **281**. Item legata Græ*ce* scripta non valent; fideicommissa vero valent. **282**. Item si legatum per damnationem relictum heres infi*ti*etur, in duplum cum *eo* agitur; fideicommissi vero nomine semper in simplum persecutio est. **283**. Item *quod* quisque ex fideicommisso plus debito per errorem solverit, repetere potest; a*t* id quod ex causa falsa per damnationem legati plus de*b*ito solutum sit, repeti non potest. Idem scilicet jur*is* est de eo legato quod non debitum vel ex hac vel ex illa causa per errorem solutum fuerit.

284. Erant etiam aliæ differentiæ, quæ nunc non sunt. **285**. Ut ecce peregrini poterant fide*i*commiss*a* ca*p*ere et fe*r*e hæ*c* fuit origo fide*i*commiss*orum*: sed postea id prohibitum est; et nunc ex oratione div*i* Hadriani senatusconsult*um* factum est, ut ea fideicommissa fisco vindicarentur. **286**. Cæli*b*es quoque qui per legem Julia*m* hereditates legataque capere prohibentur, olim fideicommissa videba*n*tur capere posse. **286** [a]. Item orbi qui per legem Papia*m*, ob id quod liberos non habebant, dimidias partes heredita*t*um legatorumque perdunt, olim solida fideicommissa videbantur capere posse. Sed postea senatusconsulto Pe*g*asiano p*ro*inde fide*i*commissa quoque, ac legat*a* hereditatesque capere poss*e* prohibiti sunt; eaque translata sunt ad eos qui *in eo* testamento liberos habent, aut si null*us* liberos habeb*i*t, ad populum, sicut juris est in legatis et in hereditatibus, quæ eadem aut simil*i* ex cau*sa caduca fiunt*. **287**. *I*tem olim incertæ personæ vel postumo alieno per fideicommissum relinqui poterat, quamvis neque heres institui neque legari ei posse*t*; se*d* senatusconsulto quod auctore di*v*o Hadriano factum est, id*em* in fideicommissis quod in legatis hereditatibusque constitutum est. **288**. Item pœnæ nomine jam non dubitatur nec per fideicommissum quidem relinqui posse.

289. Sed quamvis *in* multis juris partibus longe latior causa sit fideicommissorum, quam eorum quæ directo relinquuntur, in quibusdam tantumdem valeant, tamen tutor non aliter testamento dari potest quam directo, veluti hoc modo: LIBERIS MEIS TITIUS TUTOR ESTO, vel ita: LIBERIS MEIS TITIUM TUTOROM DO; per fideicommissum *vero dari* non potest.

COMMENTARIUS TERTIUS

[Primum hujus commentarii folium deperditum suppleverunt omnes editores ex Collat. leg. Mos., et Instit. Justiniani. Dubium non est tamen, quin primum aliqua præcesserint. Postremo, Gaius more suo præmonuisse putandus est, interesse, utrum ingenuus an libertus decesserit.]

1. *Intestatorum hereditates, lege XII tabularum, primum ad suos heredes pertinent.* **2**. *Sui autem heredes existimantur liberi, qui in potestate morientis fuerint, veluti filius filiave, nepos neptisve ex filio, pronepos proneptisve ex nepote, filio nato prognatus prognatave; nec interest, utrum naturales sint liberi, an adoptivi: ita demum tamen nepos neptisve, et pronepos proneptisve, suorum heredum numero sunt, si præcedens persona desierit in potestate parentis esse, sive morte id acciderit, sive alia ratione, veluti emancipatione; nam si per idem tempus quo quis moritur, filius in potestate ejus sit, nepos ex eo suus heres esse non potest. Idem et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intellegemus.* **3**. *Uxor quoque, quæ in manu ejus est, ei sua heres est, quia filiæ loco est; item nurus, quæ in filii manu est, nam et hæc neptis loco est; sed ita demum erit sua heres, si filius cujus in manu erit, cum pater moritur, in potestate ejus non sit. Idemque dicemus et de ea, quæ in nepotis manu matrimonii causa sit, quia proneptis loco est.* **4**. *Postumi quoque, qui si vivo parente nati essent, in potestate ejus futuri forent, sui heredes sunt.* **5**. *Idem juris est de his, quorum nomine, ex lege Ælia Sentia, vel ex senatusconsulto post* mortem patris causa probatur; nam et hi, vivo patre causa probata, in potestate ejus futuri essent. **6**. Quod etiam de eo filio, qui ex prima secundave mancipatione post mortem patris manumittitur, intellegemus.

7. Igitur cum filius filiave, et ex altero filio nepotes neptesve extant, pariter ad hereditatem vocantur, nec qui gradu proximior est

ulteriorem excludit; æquum enim videbatur, nepotes neptesve in patris sui locum portionemque succedere. Pari ratione, et si nepos neptisve sit ex filio, et ex nepote pronepos proneptisve, simul omnes vocantur ad hereditatem. **8.** Et quia placebat, nepotes neptesve, item pronepotes proneptesve in parentis sui locum succedere, conveniens esse visum est non in capita, sed *in* stirpes hereditate*m* dividi, ita ut filius partem dimidiam hereditatis ferat, et ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam; item si ex duobus filiis nepotes exten*t*, ex altero filio unus forte vel duo, ex altero tres aut quatuor, ad un*um* aut ad duos dimidia pars pertineat, et ad tres aut quatuor altera dimidia.

9. Si nullus sit suorum heredum, tunc hereditas pertinet ex eadem lege XII tabularum ad *a*gnatos. **10.** *V*ocantur autem *a*gnati qui legitima cognatione juncti sunt: legitima autem cognatio est ea quæ p*er* virilis se*x*us persona*s* *conjungitur: itaque eodem p*atre nati fratres agna*ti* *s*i*b*i *sunt*, *qui etiam consanguinei* vocantur; nec requiritur an etiam matrem eamdem habuerint; item patr*u*us fratris filio, et invicem is illi agnatus est; eodem numero sunt fratres patrueles inter se, id est, qui ex duobus fratribus progenerati sunt, quos plerique et*iam* consobrinos vocant; qua ratione scilicet etiam ad plures gradus agnationis pervenire poterimus. **11.** Non tamen omnibus simul agnat*i*s dat lex XII tabularum hereditatem, sed his, qu*i* tum, *c*um certum est aliquem intestatum de*c*essisse, proximo gradu sunt. **12.** Nec in eo jure successio est : ideoque si agnatus proximus hereditatem omiserit, vel antequam adierit, decesserit, sequentibus nihil juris ex lege co*m*petit. **13.** Ideo autem non mortis tempore quis *prox*i*mus* *fue*rit requirimus, sed eo tempore quo certum fuerit aliquem intestatum decessisse, quia si quis *testamento fa*cto decesserit, melius esse visum est tunc requiri proximum, cum certum esse cœperit neminem ex eo testamento fore heredem.

14. Quod ad feminas tamen attinet, in hoc jure aliu*d* in ipsarum hereditatibus capiendis placuit, aliu*d* in ceterorum bonis ab his capiendis : nam feminarum *heredita*tes proinde a*d* nos agnationis jure redeunt atque masculorum, nostræ vero hereditates ad feminas ultra consanguineorum gradum non pertinent; itaque soror fratri sororive legitima heres est, amita vero et fratris filia legitima heres esse *non potest; sororis autem nobis loco est* etiam mater aut noverca quæ per in manum

conventionem apu*d* patrem nostrum jura filiæ *na*cta est. **15.** Si ei, qui defunctus erit, si*t* frater et alterius fratris filius, sicut ex superioribus intellegitur; frater p*oti*or est, quia gradu præcedit : sed alia facta est juris interpretatio inter suos heredes. **16.** Quod si defuncti nullus frater extet, *sed* sint liberi fratrum, ad omnes quidem hereditas pertinet; sed quæsitum est, si dispari forte numero sint nati, ut ex uno unus vel duo, ex altero tres vel quatuor, utrum in stirpes dividenda sit hereditas, sicut inter suos heredes juris est, an potius in capita: ja*m* dudum tamen placuit in capita dividendam esse hereditatem; itaque quo*t*quo*t* erunt ab utraque parte personæ, in tot portiones hereditas dividetur, ita ut singuli singulas portiones ferant.

17. Si nullus agnatus sit, eadem le*x* XII tabularum gent*i*les ad hereditatem voc*at* : qui sint autem gentiles, primo commentario retulimus; et cum illic admonuerimus totum gentilit*i*um jus in desuetudinem ab*i*isse, supervac*u*um est hoc quoque loco de eadem r*e* curiosius tractare.

18. Hactenus lege XII tabularum finitæ sunt intestatorum hereditates : quod jus quemadmodum strictum fuerit, palam est intellegere. **19.** Statim enim emancipati li*b*eri nullum jus in hereditatem parentis ex ea lege habent, cum desierint sui heredes esse. **20.** *I*dem juris est, si ideo li*b*eri non sint in potestate patris, quia sint cum eo civitate *Ro*mana donati, nec ab imperatore in potestate*m* redacti fuerint. **21.** Item agnati *c*apite deminuti non admittuntur ex ea lege ad hereditatem, quia nomen agnationis capitis deminutione perimitur. **22.** Item proximo agnato non adeunte hereditatem,nihilo magis sequens jure legitimo admittitur. **23.** Item feminæ agnatæ quæcumque consanguineorum gradum excedunt, nihil juris ex lege haben*t*. **24.** Similiter non admittuntur cognati qui per feminini sexus personas necessitudine junguntur; adeo quidem, ut nec inter matrem et filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendæ jus competat, præterquam si per in manum conventionem consanguinitatis jura inter eos constiterint.

25. Sed hæ juris iniquitates edicto Prætoris emendatæ sunt. **26.** Nam *libe*ros omnes,qui legitimo jure deficiuntur, vocat ad hereditatem, proinde ac si in potestate parentis mortis tempore fuissent, sive soli sint, sive etia*m* sui heredes, id est, qui in potestate patris fuerunt, concurrant. **27.** A*g*natos autem capite deminutos non secundo gradu post suos heredes vocat, id est

non eo gradu vocat quo per legem vocarentur, si capite deminuti non essent, sed tertio proximitatis nomine : licet enim capitis deminutione jus legitimum perdiderint, certe cognationis jura retinent: itaque si quis alius sit qui integrum jus agnationis habebit, is potior erit, etiamsi longiore gradu fuerit. **28.** Idem curis est, ut quidam putant, in ejus agnati persona, qui proximo agnato omittente hereditatem, nihilo magis jure legitimo admittitur; sed sunt qui putant hunc eodem gradu a prætore vocari, quo etiam per legem agnatis hereditas datur. **29.** Feminæ certe agnatæ, quæ consanguineorum gradum excedunt, tertio gradu vocantur, id est, si neque suus heres neque agnatus ullus erit. **30.** Eodem gradu vocantur etiam eæ personæ quæ per feminini sexus personas copulatæ sunt. **31.** Liberi quoque qui in adoptiva familia *sunt*, ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur.

32. Quos autem Prætor vocat ad hereditatem, hi heredes ipso quidem jure non fiunt : nam Prætor heredes facere non *potest : per legem enim tantum vel similem constitutionem heredes fiunt*, veluti per senatusconsultum et constitutionem principalem: sed *cum eis* Prætor *dat bonorum possessionem*, loco heredum constituuntur.

33. A*dhuc autem etiam* alios complures gradus Pr*ætor facit in bonorum possessionibus dandis*, d*um* id ag*it*, n*e quis sine successore moriatur*. De quibus in his commentariis consul*to non agimus, cum* hoc jus totum propriis co*m*mentariis *executi simus*. **33a.** *Hoc* solum admonuisse sufficit *cum in legitimis hereditatibus sola cognatio, per legem XII* tabular*um*, *non* proficeret *ad* her*edita*tem cap*iendam, ut ne mater quidem in bonis liber*orum, *præterquam si per* in ma*num* conv*entio*nem ju*ra* onsan*guinitatis nac*ta *fuerat, ex* lege illa ullum *jus haberet*,

Hic desunt 6 lin. quarum sensum, ad ductum siglarum, putaverunt esse talem viri docti: *hoc quantum ad matrem ingenuam trium, libertinam quatuor liberorum, jure honoratam, postea senatusconsulto Tertulliano correctum esse. Hoc enim matri tantum præfert suum heredem, eumve, qui inter suos heredes a Prætore ad bonorum possessionem vocatur, item patrem avumve defuncti emancipatorem, aut si emancipatus non fuerit, fratrem consanguineum.*]

Desunt post hæc 18 lin. ubi probabile est Gaium dixisse: Ex SC. Tertulliano matri non modo bonorum possessionem sed etiam hereditatem competere, eamque bonorum possessionem semper cum re

Prætorem dare. Sed præter hanc conjecturam et ductus quosdam inanes, tota hæc pagina nihil omnino lectoribus exhibuit. Verum huc pertinere aliqua ex parte putamus, quæ in Inst. Just. III, 9, pr., *De bon. possess.* leguntur, et quædam forsan, *ibid.* notata, in tit. *De grad. cognat.*, III, 6, §§ 11 et 12.]

Post ea quæ Justinianus, loco cit., paucis a Triboniano interjectis, e Gaio sumpsisse videtur, de bonorum possessione quam Prætor, impugnandi atque emendandi juris civilis gratia, introduxit, pergebat tractare Gaius, si conjectura non fallit, sequentibus verbis, a Justiniano quoque relatis :

34. *Aliquando tamen, neque emendandi neque impugnandi veteris juris sed magis confirmandi gratia, Prætor pollicetur bonorum possessionem. Nam illis quoque,* qui recte *facto testamento heredes instituti sunt, si modo tabulæ testamenti non minus quam septem testium signis signatæ sint, dat secundum tabulas bonorum possessionem; item ab in*testato heredes suos et agn*atos* ad bonorum possessionem vocat; quibus casibus beneficium ejus in eo solo videtur aliquam utilitatem habere, ut is, qui ita bonorum possessionem petit, interdicto, cujus principium est QUORUM BONORUM, uti possit; cujus interdicti quæ sit utilitas, suo loco proponemus ; alioquin remota quoque bonorum possessione ad eos hereditas pertinet jure civili.

35. Ceterum sæpe quibusdam ita datur bonorum possessio, ut is, cui data sit, *non* optineat hereditatem : quæ bonorum possessio dicitur sine re. **36.** Nam si verbi gratia, jure facto testamento heres institutus creverit hereditatem, sed bonorum possessionem secundum tabulas testamenti petere noluerit, contentus eo quod jure civili heres sit, nihilominus ii, qui nullo facto testamento ad intestati bona vocantur, possunt petere bonorum possessionem: sed sine re ad eos hereditas pertinet, cum testamento scriptus heres evincere hereditatem possit. **37.** Idem juris est, si intestato aliquo mortuo suus heres nolu*erit* petere *bonorum* possessionem, *c*ontentus l*egitimo jure* : nam et agnato competit quidem bonorum possessio, sed sine re, quia evinci hereditas *a* suo herede potest. Et illud convenient*er*, si ad agnatum jure civili pertinet hereditas, et is adierit hereditatem, se*d* bonorum possessionem petere noluerit, et si quis ex proximis cognatus petierit, sine re habebit bonorum possessionem propter eamdem rationem. **38.** Sunt et al*ii* quidam similes casus, quorum aliquos superiore commentario tradidimus.

39. Nunc de libertorum *b*onis videamus. **40**. Olim itaque licebat liberto patronum suum *i*mpune testamento præterire: nam ita demum lex XII tabulorum ad hereditatem liberti vocabat patr*on*um, si intestat*u*s mort*u*us esset libertus, nullo suo herede *re*licto: itaque intestato quoque mortuo li*b*erto, si is *su*um heredem reliquerat, nihil in *b*onis ejus patrono juris erat; et siquidem ex naturalibus liberis aliquem suum heredem reliquisset, nulla vide*b*atur esse querela: si vero vel adoptivus filius filiave, vel uxor, quæ in manu esset, sua heres esse*t*, aperte iniq*u*um erat nihil jur*i*s patrono superesse. **41**. Qua de causa postea prætoris edicto hæc jur*i*s iniquitas em*e*ndata est: sive enim faciat testamentum li*b*ertus, jubetur ita testari, ut patrono suo partem dimidiam *b*onorum suorum relinqua*t*, et si aut nihil aut minus quam partem dimidiam reliquerit, datur patrono contra tabulas testamenti partis dimidiæ bonorum possessio: si vero intestatus moriatur suo herede relicto adoptivo filio *vel* uxore, quæ in manu ipsius esset, vel nur*u*, quæ in manu fil*i*i ejus fuerit, dat*ur* æque patrono adversus hos suos heredes partis dimidiæ bonorum possessio. Prosunt autem liberto ad excludendum patronum naturales liberi, non solum quos in potestate mortis tempore habet, se*d* etiam emancipati et in adoptionem dati, si modo aliqua ex parte heredes scripti *sint, aut præteriti con*tra tabulas testamenti bonorum possessionem ex edicto petierint: nam exheredat*i* nullo modo repellunt patronum.

42. Postea lege Papia aucta sunt jura patronorum, quod ad locupletiores libertos pertinet: cautum est enim ea lege, ut ex bonis ejus qui sestertiorum *cent*um milli*um plu*ris*ve* patrimonium rel*ique*rit, et pauciores quam tres liberos habebit, sive is testamento facto sive intestato mort*u*us erit, virilis pars patrono debeatur; itaque cum unum filium unamve filiam heredem re*li*querit libertus, perinde pars dimidia patrono debetur, ac si sine ullo filio filiave moreretur; cum vero duos duasve heredes reliquerit, tertia pars debet*ur*; si tres reli*n*quat, repellitur patronus.

43. In bonis libertinarum nullam injuriam antiquo jure patiebantur patroni: cum enim hæ in pat*ro*norum legitima tutela essent, non aliter scilicet testamentum facere poterant quam patrono auctore; itaque sive auctor ad testamentum faciendum factus e*rat, aut de se queri debebat quod heres ab ea* relictus, *non erat aut ipsum ex testamento, si heres* factus erat, sequebatur hereditas; si vero auctor ei factus non erat, et *intestata*

liberta moriebatur, *quia suos heredes femina habere non potest, ad patronum hereditas* pertinebat; nec *cogitari* ullus *casus poterat, quo quis* posset patronum a bonis *libertæ invitum* repellere.

44. Sed postea lex Papia cum quatuor liberorum jure libertinas tutela patronorum liberaret, et eo modo concederet eis etiam sine tutoris auctoritate *condere testamentum, prospexit*, ut pro numero liberorum, *quos liberta mortis tempore* habuerit, virilis pars patrono debeatur, *eidemque* ex bonis ejus, quæ C *millia sestertiorum* plurisve *heredibus reliquerit patrimonium, dedit partis dimidiæ contra tabulas bonorum* possessionem; *nam si intestata liberta decedit, tota hereditas* ad patronum pertinet.

45. Quæ diximus de patrono, eadem intellegemus et de filio patroni, item de nepote *ex* filio *et de* pronepote *ex nepote filio* nato prognato. **46**. Filia vero patroni et *neptis* ex filio *et* proneptis *ex* nepote filio nato prognata *olim* quidem *habebant modo idem jus, quod lege* XII tabularum patrono datum est; Prætor *enim vocat tantum masculini* sexus patronorum liberos: *nunc vero* filia, ut *contra tabulas* testamenti liberti, *aut* ab intestato contra filium adoptivum, vel uxorem nurumve quæ in manu fuerit, *dimidiæ partis* bonorum possessionem petat, trium liberorum jure lege Papia consequitur; aliter hoc jus non habet. **47**. Sed ut ex bonis libertæ testatæ quatuor liberos habentis virilis pars ei debeatur, ne liberorum quidem jure consequitur, ut quidam putant; sed tamen intestata liberta mortua, verba legis Papiæ faciunt, ut ei virilis pars debeatur; si vero testamento facto mortua sit liberta, tale jus ei datur quale datum est contra tabulas testamenti liberti, id est, quale et virilis sexus patronorum liberi contra tabulas testamenti liberti habent: quamvis parum diligenter ea pars legis scripta sit. **48**. Ex his apparet, extraneos heredes patronorum longe remotos *esse* ab *omni eo* jure, quod *vel* in *intestatorum* bonis, *vel contra* tabulas testamenti patrono competit.

49. Patronæ olim ante legem Papiam hoc solum jus habebant in bonis libertorum, quod etiam patronis *ex* lege XII tabularum datum est; nec enim ut contra tabulas testamenti ingrati liberti vel ab intestato contra filium adoptivum vel uxorem nurumve bonorum possessionem partis *dimidiæ* peterent, Prætor similiter ut de *patrono* liberis*que ejus* curavit. **50**. Sed lex Papia duobus *liberis* honoratæ ingenuæ patronæ,

libertinæ tribus, eadem fere jura dedit, quæ ex edicto Prætoris patroni habent. Trium vero liberorum jure honoratæ ingenuæ patronæ ea jura dedit; quæ per eamdem legem patrono data sunt: libertinæ autem patronæ non idem juris præstitit.

51. Quod autem ad libertinarum bona pertinet, si quidem intestatæ decesserint, nihil novi patronæ liberis honoratæ lex Papia præstat : itaque si neque ipsa patrona neque liberta *capite* deminuta sit, ex lege XII tabularum ad eam hereditas pertinet et excluduntur libertæ liberi; quod juris est etiam si liberis honorata non sit patrona: numquam enim, sicut supra diximus, feminæ suum heredem habere possunt: si vero vel hujus vel illius capitis deminutio interveniat, rursus liberi libertæ excludunt patronam, quia legitimo jure *capitis* d*eminutione* *p*erempto evenit, ut liberi libertæ cognationis jure potiores habean*tur*. **52**. Cum autem testamento facto moritur liberta, ea quidem patrona, quæ liberis *h*onorata non est, nihil juris habet contra liber*t*æ testamentum; e*i* vero, quæ liberis honorata sit, hoc jus tribuitur per legem Papiam, quod habet ex edicto patronus contra tabulas li*b*erti.

53. Eadem lex patronæ filio liberis honorato patroni jura dedit; sed in hujus persona etiam unius fil*i*i filiæve jus sufficit.

54. Hactenus omnia illa jura quasi per indicem tetigisse satis est : alioquin diligentior interpretatio propriis commentariis exposita est.

55. Sequitur ut de bonis Latinorum libertinorum dispiciamus. **56**. Quæ pars juris ut manifestior fiat, admonendi sumus, id quod alio loco diximus, eos, qui nunc Latini Juniani dicuntur, olim ex jure Quiritium servos fuisse, sed auxilio Prætoris in libertatis form*a* servari solitos; unde etiam res eorum pecul*i*i jure ad patronos pertinere solita est: postea vero per legem Juniam eos omnes, quos Prætor in libertat*e* tuebatur, liberos esse cœpisse et appellatos esse Latinos Junianos; Latinos ideo, quia lex eos liberos perinde esse voluit atque si essent cives Romani ingenui, qui ex urbe Roma in Latinas colonias deducti Latini coloniar*i*i esse cœperunt; Junianos ideo, quia per legem Juniam liberi facti sunt, etiamsi non essent cives Romani. Legis itaque Juniæ lator cum intellegeret futurum, ut ea fictione res Latinorum defunctorum ad patronos pertinere desinerent, quia *scilicet* neque ut servi decederent, ut possent jure pecul*i*i res eorum ad patronos pertinere, neque liberti Latini hominis bon*a* possent manumissionis jure ad patronos pertinere, necessarium existi-

mavit, ne beneficium istis datum in injuriam patronorum converteretur, cavere voluit, ut bona eorum proinde ad manumissores pertinerent, ac si lex lata non esset: itaque jure quodammodo pecul*ii* bona Latinorum ad manumissores ea lege pertinent.

57. *Un*de accidit, ut longe differant ea jura, quæ in bonis Latinorum ex lege Junia constituta sunt, ab his, quæ in hereditate civium Romanorum libertorum observantur. **58.** Nam civis Romani liberti hereditas ad extraneos heredes patroni nullo modo pertinet; ad filium autem patroni nepotesque ex filio et pronepotes ex nepote *filio nato* prognatos omni modo pertinet, etiamsi *a* parente fuerint ex*h*eredati; Latinorum autem bona tamquam peculia servorum etiam ad extraneos heredes pertinent, et ad liberos manu*missoris* exheredatos non pertinent. **59.** Item *civis* R*omani* *li*b*erti* hereditas ad duos pluresve patronos æqualiter pertinet, licet dispar in eo servo dominium habuerint; bona vero Latinorum pro ea parte pertinent, pro qua parte quisque eorum dominus fuerit. **60.** Item in hereditate civis Romani liberti patronus alterius patroni filium exclud*it*, et filius patroni alterius patroni nepotem repellit: bona autem Latinorum et ad ipsum patronum et *ad a*lterius patroni heredem simul pertinent, pro qua parte ad ipsum manumissorem pertinerent. **61.** Item si unius patroni tres forte liberi sunt et alterius unus, hereditas civis Romani liberti in capita dividitur, id est tres fratres tres portiones ferunt et unus quarta*m*; bona vero Latinorum pro ea parte ad successores pertinent, pro qua parte ad ipsum manumissorem pertinerent.

62. Item si alter ex *h*is patronis suam partem in hereditate civis Romani liberti spernat, vel ante moriatur quam cernat, tota hereditas ad alterum pertinet; bona autem Latini pro parte de*ficie*ntis patroni caduca fiunt et ad populum pertinent.

63. Postea Lupo et Largo consulibus senatus censuit, ut bona Latinorum primum ad eum pertinerent, qui eos liberasset; deinde ad liberos eorum non nominatim ex*h*eredatos, uti quisque proximus esset; tunc, antiquo jure, ad heredes eorum, qui liberassent, pertinerent. **64.** Qu*o* senatusconsulto quidam *id* actum esse putant, ut in bonis Latinorum eodem jure utamur, quo utimur in hereditate civium Romanorum libertinorum; *id*que maxime Pegaso placuit; quæ sententia aperte falsa est: nam civis Romani liberti hereditas numquam ad extraneos patroni heredes pertinet; bona autem Latinorum etiam ex hoc ipso senatuscon-

sulto non obstantibus liberis manumissoris, etiam ad extraneos heredes pertine*nt*; item in hereditat*e* civis Romani liberti lib*e*ris manumissoris nulla exheredatio nocet, in bonis Latinorum *autem* nocere nominatim factam exheredationem, ipso senatusconsulto significatur.•

64 a. Verius est ergo hoc solum eo senatusconsulto actum esse, ut manumissoris liberi qui nominatim exheredati non sint, præferantur extraneis heredibus. **65.** Itaque emancipatus filius patroni præteritus, quamvis contra tabulas testamenti parentis sui bonorum possessionem non petierit, tam*en* extraneis heredibus in bonis Latinorum poti*or* habetur. **66.** Item filia ceterique sui heredes licet jure civili inter ceteros exheredati sint et ab omni hereditate patris sui summoveantur, tamen in bonis Latinorum, nisi nominatim a parente fuerint exhere*d*ati, potiores erunt extraneis heredibus. **67.** Item ad liberos, qui ab hereditate parentis se abstinuerunt, n*ih*ilo m*i*-*nus* *b*ona Latinorum pertinent; *nam hi quoque* exheredati nullo modo dici possunt, non magis quam qui testamento silentio præteriti sunt. **68.** Ex his omnibus satis illud apparet, si is, qui Latinum fecerit...

Hic desunt 21 lin. codicis; de qua lacuna Huschkius adnotavit : *Sententiam hanc fuisse suspicor:* si is qui Latinum fecerit, *vel liberi ejus soli ei heredes facti vivant, cum Latinus moritur, nihil novi SCto introductum esse, quia etiam ex lege Junia ad eosdem bona Latini pertineant, nec extranei heredes sint, quibus vel ipse manumissor vel liberi præferri possint. Sed etsi manumissor Latinum extraneo legaverit* (2, 195), *SCto locum non esse videri, quod liberos tantum extraneis heredibus prætulerit; qua de re tamen non dubito, quin dissenserint JCti, sive extraneo sive uni ex liberis per præceptionem Latinus legatus fuerit, et his controversiis majorem partem paginæ occupatam fuisse. Sequebantur deinde aliæ controversiæ, et in his prima, ut puto, si liberis tantum heredibus institutis, unus ex iis se abstinuerit vel hereditatem spreverit, bona Latini ad omnes an ad eos tantum, qui heredes facti sunt, quod verius est, pertineant. Quam quæstionem deinde statim* § 69 *excepisse videtur.*

In quarta sua editione, hæc addit Huschkius: *ex pauculis verbis, quæ Studemundo legere contigit, hoc loco, partim incertis, ad eruendum argumentum, cursumque orationis definiendum, vix quidquam effici potest.*

69. Item illu*d* quoque constare videtur, si solos liberos ex disparibus partibus patron*us heredes reliquerit, quod pro he-*

reditariis partibus, non pro virilibus bona Latini putant ad eos pertinere, quia nullo interveniente extraneo herede senatus consulto locus non est. **70.** Sed si cum liberis suis etiam extraneum heredem patronus reliquerit, Cælius Sabinus ait, tota bona pro virilibus partibus ad liberos defuncti pertinere, quia cum extraneus heres intervenit, non habet lex Junia locum, sed senatus consultum; Javolenus autem ait, tantum eam partem ex senatus consulto liberos patroni pro virilibus partibus habituros esse quam extranei heredes ante senatus consultum lege Junia habituri essent, reliquas vero partes pro hereditariis partibus ad eos pertinere. **71.** Item quæritur, an hoc senatus consultum ad eos patroni liberos pertineat, qui ex filia nepteve procreantur, id est, ut nepos meus ex filia potior sit in bonis Latini mei quam extraneus heres; item, *an* ad maternos Latinos hoc senatusconsultum pertineat, quæritur, id est, ut in bonis Latini materni potior sit patronæ filius, quam heres extraneus matris. Cassio placuit, utroque casu locum esse senatusconsulto; sed hujus sententiam plerique improbant, quia senatus de his liberis patronorum nihil sentiat, qui aliam familiam sequerentur; idque ex eo apparet, quod nominatim exheredatos summovet: nam videtur de his sentire, qui exheredari a parente solent, si heredes non instituantur; neque autem matri filium filiamve, neque avo materno nepotem neptemve, si eum eamve heredem non instituat, exheredare necesse est, sive de jure civili quæramus, sive de edicto Prætoris, quo præteritis liberis contra tabulas testamenti bonorum possessio promittitur.

72. Aliquando tamen civis Romanus libertus tamquam Latinus moritur, velut si Latinus salvo jure patroni ab imperatore jus Quiritium consecutus fuerit. Nam, ut divus Trajanus constituit, si Latinus invito vel ignorante patrono jus Quiritium ab imperatore consecutus sit, quibus casibus dum vivit iste libertus, ceteris civibus Romanis libertis similis est, et justos liberos procreat, moritur autem Latini jure, nec ei liberi ejus heredes esse possunt; et in hoc tantum habet testamenti factionem, *ut* patronum heredem instituat eique, si heres esse noluerit, alium substituere possit. **73.** Et quia hac constitutione videbatur effectum, ut ne umquam isti homines tamquam cives Romani morerentur, quamvis eo jure postea *usi* essent, quo vel ex lege *Ælia* Sentia, vel ex senatusconsulto, cives Romani essent, divus Hadrianus, iniquitate rei motus, auctor fuit senatusconsulti faciendi, ut qui ignorante vel recusante patrono ab imperatore

jus Quiritium consecuti essent, si eo jure postea usi essent, quo ex lege Ælia Sentia vel ex senatusconsulto, si Latini ma*nsis*sent, civitatem Romanam consequerentur, proinde ipsi haberentur ac si lege Ælia Sentia vel senatusconsulto ad civitatem Romanam pervenissent.

74. Eorum autem, quos lex Ælia Sentia dedititiorum numero facit, bona modo quasi *civium Romanorum* lib*er*torum, modo quasi Latinorum ad patronos pertinent. **75.** Nam eorum bona, qui, s*i* in aliquo vitio non essent, manumissi cives Romani futur*i* essent, quasi civium Romanorum patronis eadem lege tribuuntur: non tamen *h*i habent etiam testamenti factionem: nam id plerisque placuit, nec immerito; nam incredibile videbatur pessimæ conditionis hominibus voluisse legis latorem testamenti faci*e*ndi jus concedere. **76.** Eorum vero bona qui, si non in aliquo vitio essent, manumissi futuri Latini essent, proinde trib*u*untur patronis, ac si Latin*i* decessissent: nec me præterit, non satis in ea re legis *la*torem voluntatem suam verbis expre*ss*isse.

77. Videamus autem et d*e* ea successione quæ nobis ex emptione bon*o*rum competit. **78.** Bona autem veneunt aut vivorum aut mortuorum: vivorum, veluti eorum qui fraudationis causa latitant nec absentes defenduntur; item eorum, qui ex lege Julia *b*onis cedunt; item judicatorum post tempus, quod e*is*, parti*m* lege XII tabularum, partim edicto Prætoris, ad expediendam pecuniam tribuitur. Mortuorum bona veneunt, veluti eorum, quibus certum est neque heredes neque bonorum possessores neque ullum alium justum successorem existere. **79.** Si quidem vivi bona veneant, ju*b*et ea Prætor per dies continuos XXX poss*i*deri *e*t proscribi; si vero mortui, p*er* dies XV; postea jub*e*t convenire creditores et ex eo numero magistrum creari, id est eum per quem bona veneant: itaque si vivi bona veneant, in diebus *X*, *bonorum venditionem* fieri jubet, si mortui, in dimidio. *Die*bus ita*que* vivi bona XXXX, mortui vero XX emptori addici jubet. Quare autem tardius viventium bonorum venditionem compler*i* jubet, illa ratio est, quia de vivis curandum erat, ne facile bonorum venditiones paterentur.

80. Neque autem bonorum possess*orum*, neque *b*onorum *emptorum* res pleno jure fiunt, sed in bonis efficiunt*ur; ex jure* Quiritium autem ita demum adquiruntur, si us*u*ceper*u*nt. Interdum quidem bonorum emptoribus n*e* *u*sus quidem capio contingit, velut si pereg*rinus sit* bonorum emptor.............. .....

81. Item quæ debita *sunt ei* cujus f*uerint bona*, aut ipse debuit, neque bonorum possessor*i* ne*que* bon*o*rum emptor*i* ipso jure deben*tur aut ipsi debent*, *et i*d*eo* de omnibus rebus *utilibus actionibus et experiuntur et conveniuntur*, *quas* sequenti commentario proponemus.

82. Sunt autem etiam alterius generis successiones, quæ neque lege XII tabularum neque Prætoris edicto, sed eo jure, *quod* con*sen*su receptum est, introductæ sunt. **83**. Etenim cum paterfamilias se in adoptionem de*dit*, mulierve in manum convenit, omnes ejus res incorporales et corporales quæque eis dé*b*itæ sunt, patri adoptivo coemptionatorive adquiruntur, exceptis his, quæ per capitis deminutionem pereunt, quales sunt ususfructus, operarum obligatio *libertorum*, quæ per jusjurandum contracta est, et *lites contestatæ* legitimo judici*o*. **84**. Ex diverso, quod is debu*it*, *qui se in* adoptionem dedit, quæve in manum conve*nit*, non transit ad coemptionatorem aut ad patrem adoptivum, *nisi si* hereditarium æs alienum fu*erit; de eo* enim, quia ip*s*e pater adoptivus aut coemptionator heres fit, directo tenetur jure, *is v*ero, *qui* se adoptandum dedit, quæve in manum convenit, desinit esse heres; de eo vero, quod proprio nomine eæ personæ debuerint, licet neque pater adoptivus teneatur neque coemptionator, *et ne* ipse quidem qui se *in ad*optionem de*dit*, *quæve* in manum convenit, maneat obligatus obligatav*e*, quia sc*ilic*e*t* per capitis *d*eminutionem liberetur, tamen in eum eamve utilis actio datur, rescissa capitis deminutione, et si adversus hanc actionem non defenda*n*tur, quæ bona eorum futura fuissent, si se alieno juri non subjecissent, universa vendere creditoribus Prætor permitti*t*.

85. *Item si* legitimam h*ereditatem heres*, *antequam cer*nat aut pro herede gerat, al*i*i in jure cedat, pleno jure fit ille heres, cui cessa est hereditas, *proinde ac si ipse per* legem ad hereditatem vocaretur; quodsi posteaquam heres extiterit, cesserit, adhuc heres manet et ob id *c*reditoribus ipse tenebitur; sed res corporales transferet proinde ac si singulas in jure cessisset, de*b*ita vero pereunt, eoque modo debitores hereditar*i*i lucrum faciunt. **86**. Idem juris est, si testamento scriptus heres, posteaquam heres extiterit, in jure cesserit hereditatem; ante aditam vero hereditatem cedendo, nihil agit. **87**. S*u*us autem et necessarius heres an aliqui*d* aga*n*t in jure cedendo qu*æ*ritur : nostri præceptores nihil eos agere existimant; diversæ sc*h*olæ auctores idem eos agere putant, quod ceteri post adi*t*am heredita-

tem; nihil enim interest, utrum aliquis cernendo aut pro herede gerendo heres fiat, an juris necessitate hereditati adstringatur.

88. *Nunc transeamus* ad obligationes, quarum summa divisio in duas species diducitur: omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto.

89. Et prius videamus de his, quæ ex contractu nascuntur. Harum autem quatuor genera sunt: aut enim re *con*trahitur obligatio, aut verbis, aut litteris, aut consensu.

90. Re contrahitur obligatio, velut mutui datione; *mutui autem datio* propri*e* in his fere rebus contingit, quæ pondere, numero, mensura, consta*nt*, qualis est pecunia numerata, vinum, oleum, frumentum, æs, argentum, aurum; quas res, aut numerando, aut metiendo, aut pendendo, in hoc damus, ut accipientium fiant, et quandoque nobis non eædem, sed aliæ ejusdem naturæ reddantur: unde etiam mutuum appellatum est, quia quod ita *t*ibi a me datum est, ex meo t*u*um *f*it. **91.** Is quoque, qui non debitum accipit ab eo qui per errorem solvit, re obligatur: nam proinde ei condici potest SI PA*R*ET EUM DARE OPORTERE, ac si mut*u*um accepisset. Unde quidam putant pupillum aut mulierem cui sine t*utoris auctoritate* non debitum per errorem datum est, non teneri condictione, non magis quam mutui datione; sed hæc species obligationis non videtur ex contractu consistere, quia is, qui solvendi animo dat, magis distrahere vult negotium quam contrahere,

92. Verbis obligatio fit ex interrogatione *e*t *r*esponsione, veluti: DARI SPONDES? SPONDEO; DABIS? DABO; PROMITTIS? PROMITTO; FIDEPROMI*T*TIS? FIDEPROMITTO; FIDEJUBES? FIDEJUBEO; FACIES? FACIAM. **93.** Sed hæc quidem verborum obligatio DARI SPONDES? SPONDEO, propria civium Romanorum est; ceteræ vero juris gentium sunt, itaque inter omnes homines, sive cives Romanos sive peregrinos, valent; et quamvis ad *Græc*am vocem expressæ fuerint, veluti hoc modo: (Δώσεις; Δώσω· Ὁμολογεῖς; Ὁμολογῶ· Πίστει κελεύεις; Πίστει κελεύω· Ποιήσεις; Ποιήσω, etiam hæc tamen inter cives Romanos valen*t*, si modo Græci sermonis intellect*u*m habean*t*; et, e contrario, quamvis Latine enuntientur, tamen etiam inter peregrinos valent, si modo Latini sermonis intellectum habean*t*. A*t* illa ver*b*orum obligatio DARI SPONDES? SPONDEO adeo propria civium Romanorum est, ut ne quidem in Græcum sermonem per interpretationem proprie transf*er*ri possit, quamvis dicatur a Græca voce figurata esse. **94.** Unde dicitur, uno casu hoc verbo peregrinum quoque obligari posse, veluti si impera-

tor noster principem alicujus peregrini populi de pace ita interroget: PACEM FUTURAM SPONDES? vel ipse eodem modo interrogetur: quod nimium subtiliter dictum est, quia si quid adversus pactionem fiat, non ex stipulat*u* agitur, sed jure belli res vindicatur. **95.** Illu*d* dubitari potest, si quis ....

[Hic deest pagina codicis integra]

Dubitatio eo pertinuisse videtur Huschkio, an etiam alio ejusdem linguæ verbo (Fr. 1, § 2. Dig., *De verb. obl.*, 45, 1), vel eodem alterius linguæ verbo (Fr. 1, § 6. *eod.*; Theophil., 3, 15, § 1), respondens recte obligetur, quod placuit. Post quæ, in pagina, quæ legi non potuit, dixisse Gaius videtur, plane quibusdam in causis etiam omnino non interrogatum verbis obligari, quæ causæ ex Epitome, 2, 9. §§ 3, 4. cognosci possunt : « § 3. Sunt et aliæ obligationes quæ, nulla præcedente interrogatione contrahi possunt, id est, ut si mulier, sive sponso uxor futura, sive jam marito dotem dicat. Quod tam de mobilibus rebus quam de fundis fieri potest. Et non solum in hac obligatione ipsa mulier obligatur, sed et pater ejus et debitor ipsius mulieris, si pecuniam, quam illi debebat, sponso creditricis ipse debitor in dotem dixerit. Hæ tantum tres personæ, nulla interrogatione præcedente, possunt dictione dotis legitime obligari. Aliæ vero personæ, si pro muliere dotem viro promiserint, communi jure obligari debent, id est, ut et interrogata respondeant, et stipulata promittant. § 4. Item et alio casu, uno loquente, et sine interrogatione alii promittente, contrahitur obligatio, id est, si libertus patrono aut donum aut munus aut operas se daturum esse juravit : in qua re supradicti liberti non tam verborum solemnitate, quam jurisjurandi religione retinentur. Sed nulla altera persona hoc ordine obligari potest. » — Ex ultimis verbis conjicere licet, Gaium hanc disputationem ita fere absolvisse : « His vero causis exceptis, præterquam ex interrogatione et responsione verborum obligatio non contrahitur, adeo quidem ut qui non interrogati responderint, aut interrogati tantum adnuerint, ne omnino quidem obligentur. » *Cf. fr.* 1. § 2., *Dig.*, *De verb. obl.* 45, 1.

95 a. *Præter mulierem, etiam pater ejus doti dicere potest*; *sed obligatur eo modo*, et debitor ejus, sed et *patr*is, simplicius, dum *modo jussu ejus* doti dicat. *Alius vero præter has personas* obligar*i hoc modo* non potest. Et ideo si quis ali*us pro muliere dotem viro promittat*, *com*muni jure oblig*ari* d*ebebit*, sc*ilicet ut promittat interroga*tus. **96.** *It*em uno lo*quente*, *et sine interrogatione alii promittente*, *contrahitur obligatio*, *si libertus patrono aut donum aut munus aut operas se daturum esse juravit*. *Sed hoc casu non tam am*bage *sola verborum* quam *jure*j*ur*ando *contrahitur* obligatio *: neque* alii *pro-*

mittentes (*Sic rest. Huschkius*) jurejurando homines obligantur, utique *cum* quæritur de jure Romanorum. Nam apu*d* peregrinos quid juris sit, singularum civitatum jura requirentes aliud intellegere poterimus.

97. Si id, quod dari stipulamur, tale sit, ut dari non possit, inutilis est stipulatio : velut si quis hominem liberum, quem servum esse credebat, aut mortu*u*m, quem vivum esse credebat, aut locum sacrum vel religiosum, quem putabat *esse* humani juris dari *stipuletur*. **97** a. *Item si quis rem, quæ in rerum natura esse non potest, velut hippocentaurum* stipuletur, æque inutilis est stipulatio. **98**. Item si quis sub ea conditione stipuletur, quæ existere non potest, *vel*ut si digito cœlum tetigerit, inutilis est stipulatio. Sed legatum sub impossibili conditione relictum nostri præceptores proinde deberi putant, ac si sine conditione relictum esset; diversæ sc*h*olæ auctores no*n* minus legatum inutile existimant, quam stipulationem : et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest.

99. Præterea inutilis est stipulatio, si quis ignorans rem sua*m* esse, dari sibi eam stipuletur : quip*pe* quod alicujus est, id ei dari non potest. **100**. Denique inutilis est talis stipulatio, si quis ita dari stipuletur: POS*T* MORTEM MEAM DARI SPONDES? vel ita: *POST MORTEM TUAM DARI SPONDES*? *Valet autem, si quis ita dari stipuletur*: *CUM MORIAR DARI SPONDES*? *vel ita*: CUM MORIERIS DARI SPONDES? id est, ut in novissimum vitæ tempus stipulatoris aut promissoris obligatio conferatur : nam inelegans esse visum est ab heredis persona incipere obligationem. Rursum ita stipulari non possumus: PRIDIE QUAM MORIAR, aut: PRIDIE QUAM MORIERIS, DARI SPONDES? quia non potest aliter intellegi pridie quam aliquis morietur, quam si mors secuta sit; rursus morte secuta in præteritum r*e*ducitur stipulatio et quodammodo talis est: HEREDI MEO DARI SPONDES? quæ sane inutilis est. **101**. Quæcumque de morte diximus, eadem et de capitis d*e*minutione dicta intelleg*e*mus. **102**. Adhuc inutilis est stipulatio, si quis ad id quod interrogatus erit, non responderit, veluti si sestertia X a te dari stipuler, et tu sestertia *V* promittas, aut si ego pu*r*e stipuler, tu sub conditione p*ro*mittas.

103. Præterea inutilis est stipulatio, si ei dari stipulemur, cujus jur*i* subjecti non sumus : unde illu*d* quæsitum est, si quis sibi et ei, cujus juri subjectus non est, dari stipuletur, in quantum valeat stipulatio : nostri præceptor*es* putant in universum valere et proinde ei soli, qui stipulatus sit, solidum de*b*eri,

atque si extranei nomen non adjecisset : sed diversæ scholæ auctores dimidium ei deberi existimant, pro altera vero parte inutilem esse stipulationem. **103** [a]. Alia causa est, *si veluti*: SERVO *vel FILIO FAMILIAS MEO ET MIHI* DARI SPONDES *stipulatus sim. Tunc enim constat*, solidum deberi et me so*lidum a promissore petere posse* : quod etiam fit, *cum tantum velut* FILIO FAMILIAS *stipulor*. **104**. *Prætere*a inutilis est stipulatio, si ab eo stipuler, qui juri meo subjectus est, item, si is a me stipuletur. Servus quidem et qui in mancipio est, *filiafamilias* et quæ in manu est, non solum ipsi, cujus juri subjecti subjectæve sunt, obligari non possunt, sed ne ali*i* quidem ulli. **105**. Mutum neque stipulari neque promittere posse palam est : idem etiam in surdo receptum est; quia et is, qui stipulatur, verba promittentis, et qui promittit, verba stipulantis exaudire debet. **106**. Furiosus nullum negotium ger*ere* potest, quia non intellegit quid agat. **107**. Pupillus omne negotium recte gerit, ita tamen ut *tutor*, sicubi tutoris auctoritas necessaria sit, a*d*hibeatur, velut si ipse obligetur; nam alium sibi obligare, etiam sine tutoris auctoritate, potest. **108**. Idem juris est in feminis, quæ in tutela sunt. **109**. Sed quod diximus de pupillo, utique de eo verum est, qui jam aliquem intellectum habet; nam infans et qui infanti proximus est non multum a furioso differt, quia hujus ætatis pupill*i* nullum intellectum habent: sed in his pupillis, *qui infanti proximi sunt*, prop*t*er utilitatem *b*enignior juris interpretatio facta est.

110. Possumus tamen ad id, quod stipulamur, alium a*d*hibere qu*i* idem stipul*e*tur : quem vulgo adstipulatorem vocamus. **111**. E*t* huic proinde actio competit proindeque ei recte solvitur ac nobis; sed quidquid consecutus erit mandati j*u*dicio nobis restituere cogetur. **112**. Ceterum potest etiam al*i*is verbis uti adstipulator, quam quibus nos usi sumus: itaque si verbi gratia ego ita stipulatus sim : DARI SPONDES? ille sic adstipulari potest : IDEM FIDE TUA PROMITTIS? vel : IDEM FIDEJUBES? vel contra. **113**. I*tem m*inus adstipulari potest, plus non potest: itaque si ego sestertia X stipulatus sim, ille sestertia V stipulari potest; contra vero plus non potest. Item si ego pure stipulatus sim, ille sub conditione stipulari potest; contra vero non potest. Non solum autem in quantitate, sed etiam in tempore minus et plus intellegitur : plus est enim statim aliquid dare, minus est pos*t* tempus dare. **114**. In hoc autem jure quædam singulari jure observantur : nam adstipulatoris heres non habet actionem.

Item servus adstipulando nihil agit, qu*amvis* ex ceteris omnibus causis stipulatione domino adquir*at*. Id*em* de eo qui in mancipio est, magis placuit; nam et is servi loco est : is autem, qui in potestate patris est, agit aliquid, sed parenti non adquirit, quamvis ex omnibus ceteris causis stipulando ei adquirat; ac ne ipsi quidem aliter actio *com*petit, quam si sine *capitis* d*e*minutione exierit de potestate parentis, veluti morte ejus, aut quod ipse flamen Dialis inauguratus est. Eadem de fili*a* familias et quæ in manu est dicta intellegemus.

115. Pro eo quoque qui promittit solent al*i*i obligari, quorum alios sponsores, alios fidepromissores, alios fidejussores appellamus. **116.** Sponsor ita interrogatur: ID*EM* DARI SPONDES? fidepromissor *i*ta: IDEM FIDEPROMITTIS? fidejussor ita: IDEM FIDE TUA ESSE JUBES? videbimus de his autem, quo nomine possint proprie appellari qui ita interrogantur: ID*EM* DABIS? ID*EM* PROMITTIS? IDEM FACIES? **117.** Sponsores quidem et fidepromissores et fidejussores sæpe solemus accipere, dum curamus, ut diligentius nobis cautum sit; adstipulatorem vero fere tunc solum a*d*hibemus, cum ita stipulamur, ut aliquid post mortem nostram detur. *Quia enim ita* stipulando nihil agimus, a*d*hibetur a*d*stipulator, ut is post mortem nostram agat : qui si quid fuerit consecutus, de *restitue*ndo eo mandati judicio heredi meo tenetur.

118. Sponsoris *vero* et fidepromissoris similis conditio *est*, fidejussoris valde dissimilis. **119.** Nam illi quidem nullis obligationibus accedere possunt nisi verborum, quamvis interdu*m* ipse, qu*i* promiserit, non fuerit obligatus, velut si *mulier* aut pupillus sine tutoris auctoritate aut quilibet pos*t* mortem suam dari promiserit; at illu*d* quæritur, si servus aut peregrinus spoponderit, an pro eo sponsor au*t* fidepromissor obligetur. **119** [a]. Fidejussor vero omnibus obligationibus, id est, sive re sive verbis sive litteris sive consens*u* contractæ fuerint obligationes, adjici potest. Ac ne illud quidem interest, utrum civilis a*n* naturalis obligatio sit cui adjiciatur; adeo quidem, ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit, qui a servo fidejussorem accipi*at*, sive ipse dominus in id, quod sibi debea*t*ur.

120. Præterea sponsoris et fid*e*promissoris heres non tenetur, nisi si de peregrino fid*e*promissore quæramus, et alio jure civitas ejus utatur; fidejussoris autem etiam heres tenetur. **121.** Item sponsor et fidepromissor lege Furi*a* biennio liberantur, et quo*t*quo*t* erunt numero, eo tempore quo pecunia

peti potest, in tot partes diducitur inter eos obligatio et singuli *in* viriles partes *obliga*ntur; fidejussores vero perpetuo tenentur, et quo*t*quo*t* erunt numero, singuli in solidum obligantur: itaque liberum est creditori a quo ve*lit so*lidum petere: sed nunc, ex epistula divi Hadr*iani*, *compe*ll*itur* creditor a singulis, qui modo solvendo sint, part*e*s pet*e*re. Eo igitur distat hæc epistula a lege Furia, quod si quis ex sponsoribus aut fid*e*promissoribus solvendo non sit, hoc onus ad *ceteros non pertinet; sed ex fidejussoribus etsi unus tantum solvendo sit, ad eum onus* ceterorum quoque pertinet. **121** a. Se*d* cum lex Furia tantum in Italia locum habeat, evenit, ut in ceter*is* p*ro*vinciis sponsores quoque et fidepromissores proinde ac fid*e*jussores *p*erpetuo teneantur, et singuli in solid*um* obligentur, nisi, ex epistula divi Hadriani, hi quoq*ue* adjuven*tur* in parte. **122**. Præterea inter sponsores et fidepromissores lex A*p*puleia quamdam soci*e*tatem introduxit: nam si quis horum plus sua portione solverit, de eo quod amplius dederit adversus ceteros actiones constituit. Quæ lex ante legem Furiam lata est, quo tempore in solidum obligabantur. Unde quæritur, an post legem Furiam adhuc legis Appuleiæ beneficium supersit; et utique extra Italiam superest; nam lex quidem Furia tantum in Italia valet, Appuleia vero etiam in ceteris provinciis. Sed an etiam *in Italia* beneficium legis Appuleiæ supersit, valde quæritur. Ad *fidejussores autem lex* Appuleia non pertinet: itaque si creditor ab uno totum consecutus fuerit, hujus sol*i*us detrimentum er*it*, scilicet si is, pro quo fidejussit, solvendo non sit: s*ed ut ex* supra dicti*s* apparet, *i*s a quo creditor totum petit, poterit ex epistula divi Hadriani desiderare, ut pro parte in se detur actio.

123. Præterea lege Cicereia cautum est, ut is, qui sponsores aut fidepromissores accipiat, prædicat palam et declaret, et de qua re satis accipiat, et quo*t* sponsores a*u*t fid*e*promissores in eam obligationem accepturus sit; et nisi p*ræ*dixerit, p*e*rmitti*tur* sponsoribus et fid*e*p*ro*missoribus, intra diem XXX, præjudicium postulare, quo quæratur, an ex ea lege prædictum sit; et si judicatum fuerit prædictum n*on* esse, liberantur. Qua lege fidejussor*um* menti*o* nulla fit; sed in us*u* est, etiam si fid*e*jussores accipiamus, prædicere.

124. Sed beneficium leg*is* Corn*e*liæ o*m*nibus commune est; qua lege, id*em* pro eodem, apu*d* eumdem, eodem anno, vetatur in ampliorem summam obligari creditæ pecuniæ quam in XX mil-

li*a*; et quamvis sponsores vel fid*e*promissores in ampl*iore*m pecuniam, veluti si sestertium C millium *se obligaverint, tamen dumtaxat* XX *tenebuntur;* pecuniam autem creditam dicimus non solum eam, quam credendi causa damus, se*d* omnem, quam tu*m*, *cum* contrahit*ur* obligatio, certum est debitum iri, id est, *quæ* sine ulla conditione deducitur in obligatione*m;* itaque et ea pecunia, quam in diem certum dari stipulamur, eodem numero est, quia certum est, *eam* debit*um* *i*ri, licet post tempus petatur. Appellatione autem pecuniæ omnes res in ea lege significantur; itaque si vinum vel frumentum *au*t si fundum vel hominem stipulemur, hæc lex observanda est. **125**. Ex quibusdam tamen causis permittit ea lex in infinitum satis accipere, veluti si dotis nomine, vel ejus quod ex testamento ti*b*i debeatur, aut jussu judicis satis accipiatur, et adhuc lege vicesima hereditatum cavetur, ut ad eas satisdationes quæ ex ea lege proponuntur, lex Cornelia non pertineat. **126**. In eo quoque jure par conditio est omnium, sponsorum, fid*e*promissorum, fidejussor*um,* quod ita obligari non poss*unt*, u*t* plus debeant, quam deb*e*t is, pro quo obliga*n*tur : at ex diverso ut minus debeant, obligari possunt, sicut in a*d*stipulatoris persona diximus; nam ut a*d*stipulatoris, ita et horum obligatio accessio est principalis obligationis, nec plus in accessione esse potest quam in principali re. **127**. In eo quoque par omnium causa es*t*, quod si qui*d* pro *r*eo solveri*n*t, ejus reciperandi causa habe*n*t cum eo mandati judicium; et hoc amplius sponsores ex lege Publilia propriam habent actionem in duplum, quæ appellatur depensi.

128. Litteris obligatio fit veluti *nomin*i*b*u*s* transscripticiis. Fit a*utem* nomen transscripticium duplici modo, vel a re in personam, vel a persona in personam. **129**. *A re in personam* t*rans*scriptio fit, veluti si id, quod *tu* ex emptionis causa aut conductionis aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero. **130**. A persona in personam transscriptio fit, veluti si id, quod mihi Titius debet, tibi id expensum tulero, id est si Titius t*e* delegaverit mihi. **131**. Alia causa est eorum nominum quæ arcaria vocantur : in his enim re*i*, non litterarum obligatio consistit, qui*p*pe non aliter vale*n*t, quam si numerata sit pecunia; numeratio autem pecuniæ r*e* facit obligationem : qu*a* de causa recte dicemus, arcaria nomina nullam facere obligationem, sed obligationis factæ testimonium præbere. **132**. Unde *non* proprie dicit*ur*, arcar*i*is nominibus etiam peregrinos obligari, quia non ips*o* nom*i*ne, sed n*u*m*e*ratione *p*ecuniæ obligantur; quod genus obli-

gationis juris gentium est. **133.** Tr*an*sscripticiis vero nominibus an ob*l*igentur peregrini, merito quærit*ur*, quia quodammodo juris civilis est talis obligatio : quod Nervæ placuit : Sabino autem et Cassio visum est, si a re in personam fiat nomen transscripticium etiam peregrinos obligari; si vero a persona in personam, non obligari. **134.** Præterea litterarum obligatio fieri videtur chirogra*ph*is et syngra*ph*is, id est, si quis debere se aut daturum *se* scribat; ita scilicet, si eo nomine stipulatio non fiat : quod genus obligationis proprium peregrinorum est.

135. Consensu fiunt obligationes in emptionibu*s*, venditionibus, locationibus, conductionibus, societatibus, mandatis. **136.** Ideo autem *i*stis modis con*s*ensu dicimus obligationes contrahi, qu*ia* neque verborum neque scripturæ ulla proprietas desideratur, sed sufficit eos qui negotium gerunt, consensisse : unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam aut per internuntium, cum alioquin ver*b*orum obligatio inter absentes fieri non possit. **137.** Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo quod alterum alteri ex *b*ono et æquo præstare oportet, cum alioquin in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat, et in nominibus alius expensum ferendo oblige*t*, alius obligetur. **138.** Sed absenti expensum ferri potest, etsi verborum obligatio cum absente contrahi non possit.

DE EMPTIONE ET VENDITIONE. **139.** *Emptio et venditio contrahitur*, cum de pretio con*v*enerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arrha quidem data fuerit : nam quod arrhæ nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractæ. **140.** Pretium autem certum esse debet : nam alioquin si ita inter nos convenerit, ut quanti Titius rem æstimaverit, tanti sit empta, Labeo negavit ullam vim hoc negotium habere; cujus opinionem Cassius probat : Ofilius et eam emptionem et venditionem; cujus opinionem Proculus secutus est. **141.** Item pretium in numerata pecunia consistere debet : *nam* in ceteris rebus an pretium esse possit, veluti h*om*o, aut toga, aut fundus, alterius rei *pretium esse possit*, valde quærit*ur* : nostri præceptores putant, etiam in alia re posse consistere pretium; unde illu*d* est, quod vulgo putant, per permutationem rerum emptionem et venditionem contrahi, eamque speciem emptionis venditionisque vetustissimam esse; argumentoque utuntur Græco poeta Homero, qui aliqua parte sic ait :

ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοί,
ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἴθωνι σιδήρῳ,
ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτῇσι βόεσσιν,
ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσιν. (*Iliad.* VII, 472 *seq.*).

Diversæ scholæ auctores dissentiunt, aliu*d*que esse existimant permutationem rerum, aliud e*mp*tionem et venditionem; alioqu*i*n *non posse* rem expediri permutatis rebus, quæ videatur res venisse, et quæ pretii nomine dat*a* esse, sed rursus utramque rem videri et venisse et utramque pretii nomine datam esse, absurdum videri. Se*d* ait Cælius Sabinus, si rem tibi venalem habenti, veluti fundum, acceperim et pretii nomine hominem forte dederim, fundum quidem videri venisse, hominem autem pretii nomine datum esse, ut fundu*s* acciperetur.

142. Locatio autem et conductio similibus regulis constituitur: ni*si* enim merces certa statuta sit, non videtur locatio et conductio contrahi. **143.** Unde si alieno arbitrio merces permissa sit, velut qua*nti* Titius æstimaverit, quæritur, an locatio et conductio contrahatur: qua de causa si fullo*ni* polienda curandave, sarcinatori sarcienda vestimenta dederi*m*, nulla statim mercede constituta, postea tantum daturus quanti inter nos convenerit, quæritur an locatio et conductio contrahatur. **144**. *Item* si rem tibi utendam dederim et invicem aliam rem utendam acceperim, quæritur, an locatio et conductio contrahatur. **145**. Adeo autem emptio et venditio et locatio et conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur, ut in quibusdam causis quæri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio: veluti si qua res in perpet*u*um locata sit, quod *e*venit in prædiis municipum, quæ ea lege locantur, ut quamdiu id vectigal præstetur, neque ipsi conductori neque heredi ejus prædium a*u*feratur; sed magis placuit locationem conductionemque esse.

146. Item quæritur si gladiatores ea lege tibi tradiderim, ut in singulos, qui integri exierint, pro sudore denar*ii* XX mihi darentur, in eos vero singulos, qui occisi aut debilitati fuerint, denari*i* mille : quæritur, utrum emptio et venditio an locatio et conductio contrahatur. Et magis placuit, eorum, qui integri exierint, locationem et conductionem contractam videri, at eorum, qui occisi aut debilitati sunt, emptionem et venditionem esse; idque ex accidentibus apparet, tamquam sub condit*i*one

facta cujusque venditione an locatione: jam enim non dubitatur, quin sub conditione res veniri aut locari possint.

147. Item quæritur, si cum aurifice mihi convenerit, ut is ex auro suo certi ponderis certæque formæ annulos mihi faceret, et acceperit verbi gratia denarios CC, utrum emptio et venditio an locatio et conductio contrahatur: Cassius ait, materiæ quidem emptionem venditionemque contrahi, operarum autem locationem et conductionem; sed plerisque placuit emptionem et venditionem contrahi: atqui si meum aurum ei dedero, mercede pro opera constituta, convenit locationem conductionem contrahi.

148. Societatem coire solemus aut totorum bonorum aut unius alicujus negotii, veluti mancipiorum emendorum aut vendendorum. **149.** Magna autem quæstio fuit, an ita coiri possit societas, ut quis majorem partem lucretur, minorem damni præstet: quod Q. Mucius *contra naturam societatis esse existimavit; sed Serv. Sulpicius, cujus* etiam prævaluit sententia, adeo ita coiri posse societatem existimavit, ut dixerit illo quoque modo coiri posse, ut quis nihil omnino damni præstet, sed lucri partem capiat, si modo opera ejus tam pretiosa videatur, ut æquum sit, eum cum hac pactione in societatem admitti: nam et ita posse coiri societatem constat, ut unus pecuniam conferat, alter non conferat, et tamen lucrum inter eos commune sit; sæpe enim opera alicujus pro pecunia valet. **150.** Et illud certum est, si de partibus lucri et damni nihil inter eos convenerit, tamen æquis ex partibus commodum et incommodum inter eos commune esse; sed si in altero partes expressæ fuerint, velut in lucro, in altero vero omissæ, in eo quoque quod omissum est similes partes erunt.

151. Manet autem societas eo usque, donec in eodem consensu perseverant; at cum aliquis renuntiaverit societati, societas solvitur: sed plane si quis in hoc renuntiaverit societati, ut obveniens aliquod lucrum solus habeat, veluti si mihi totorum bonorum socius, cum ab aliquo heres esset relictus, in hoc renuntiaverit societati, ut hereditatem solus lucri faciat, cogetur hoc lucrum communicare; si quid vero aliud lucri fecerit, quod non captaverit, ad ipsum solum pertinet: mihi vero quidquid omnino post renuntiatam societatem adquiritur, soli conceditur. **152.** Solvitur adhuc societas etiam morte socii, quia qui societatem contrahit, certam personam sibi eligit. **153.** Dicitur etiam capitis deminutione solvi societatem, quia civili ratione capitis deminutio morti coæquatur; sed utique si adhuc consentiant in

societatem, nova videtur incipere societas. **154.** Item si cujus ex sociis bona publice aut privatim venierint, solvitur societas. Sed hæc quoque societas, de qua loquimur, *ob id, quod* consensu contrahitur nudo, juris gentium est; itaque inter omnes homines naturali ratione consistit.

155. Mandatum consistit, sive nostra gratia mandemus, sive aliena. Itaque sive ut mea negotia geras, sive ut alterius mandaverim, contrahitur mandati obligatio, et invicem alter alteri tenebimur *in id*, quod vel me tibi, vel te mihi, bona fide præstare oportet. **156.** Nam si tua gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum; quod enim tu tua gratia facturus sis, id de tua sententia, non ex meo mandatu facere debes. Itaque si otiosam pecuniam domi te habentem hortatus fuerim, ut eam fenerares, q*uamvis* eam ei mutuam dederis, a quo servare non potueris, non tamen habebis mecum man*dati* actionem. Item si hortatus sim, *ut* r*em* aliquam emeres, quam*vis* non expedierit tibi eam emisse, non tamen tibi mandati tene*bor*. Et adeo hæc ita sunt, ut quæratur an mandati teneatur, qui mandavit tibi, ut Titio pecuniam fenerares. Sed Servius negavit: n*ec* magis hoc casu obligat*ionem* consistere putavit, quam si generaliter alicui mandetur, uti pecuniam suam feneraret. S*ed* sequimur Sabini opinionem con*tra* sentientis, qu*ia* non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.

157. Illud constat, si quis de ea re mandet, quæ contra bonos mores est, non contrahi obligationem, veluti si tibi mandem, ut Titio furtum aut injuriam facias. **158.** Item si quis post *mortem suam vel post* mortem meam faciendum *mihi* mandet, inutile mandatum est, quia generaliter placuit ab heredis persona obligationem incipere non posse. **159.** Sed recte quoque consummatum mandatum si, dum adhuc integra res sit, revocatum fuerit, evanescit. **160.** Item si adhuc integro mandato mors alterutrius alicujus interveniat, id est vel ejus, qui mandaverit, vel ejus, qui mandatum susceperit, solvitur mandatum; sed utilitatis causa receptum est, ut si, mortuo eo qui mihi mandaverit, ignorans eum decessisse, executus fuero mandatum, posse me agere mandati actione; alioquin justa et probabilis ignorantia damnum mihi *ad*ferret. Et huic simile est, quod plerisque placuit, si debitor meus manumisso dispensatori meo per ignorantiam solverit, liberari eum, cum alioquin, stricta juris ratione non posset liberari eo, quod al*ii* solvisset, quam cui solvere deberet. **161.** Cum autem is, cui recte mandaverim, egressus

fuerit mandatum, ego quid*em* eatenus cum eo *h*abeo mandati a*c*tionem, quatenus mea interest, implesse eum mandatum, si modo i*m*plere potuerit; at ille mecum agere non potest. Itaque si mandaverim tibi, ut *v*erbi gratia fundum mihi sestertiis C emeres, tu se*stertiis* CL emeris, non habebis mecum mandati actionem, etiamsi tanti velis mihi dare fundum, quanti emendum tibi mandassem; idque maxime Sabino et Cassio placuit: quodsi minoris emeris, habebis mec*um* scilicet actionem, quia qui mandat ut C millibus emeretur, is utique mandar*e* intellegitur, uti minoris, si posset, emeret*ur*.

162. In summa sciendum *est*, *quotiens* aliquid gratis *faciendum* dederim, quo nomine si mercedem statuissem, locatio et conductio contraheretur, mandati esse actionem, veluti si fulloni polienda curandave vestimenta *dederim* aut sarcinatori sarcienda.

163. Expositis generibus obligationum quæ ex contractu nascuntur, admonendi sumus, adquiri nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eas personas, quæ in nostra potestate manu mancipiove sunt. **164.** Per liber*o*s quoque homines et alienos servos quos bona fide possidemus, adquiritur nobis, sed tantum ex duabus causis, id est, si quid ex operis suis vel ex re nostra adquirant. **165.** Per eum quoque servum in quo usumfructum habemus, similiter ex duabus istis causis nobis adquiritur. **166.** Sed qui nudu*m* jus Quiritium in servo habet, licet dominus sit, minus tamen juris in ea re habere intellegitur, quam usufructuarius et bonæ fidei pos*s*essor: nam placet, ex nulla caus*a* ei adquiri posse; adeo ut etsi nominatim ei dari stipulatus fuerit servus, mancipiov*e* nom*i*ne ejus acceperit, quidam existim*e*nt nihil ei adq*u*iri. **167**[a]. Co*m*munem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est, excepto eo, quod uni nominatim stipuland*o* aut mancipio accipiendo illi soli adquirit, velut cum ita stipuletur: TITIO DOMINO MEO DARI SPONDES? aut cum ita mancipio accipiat: HANC REM EX JURE QUIRITIUM L. TIT*II* DOMINI MEI ESSE AIO EAQUE EI EMPTA ESTO HOC ÆRE ÆNEAQUE LIBRA. **167**[a]. Illu*d* quæritur, *an* quo*d* domini nomen adjectum *efficit*, idem faciat unius ex dominis jussum intercedens: nostri præceptores perinde ei, qui jusserit, soli a*d*quiri existimant, a*t*que si nominatim ei soli stipulatus esset servus, mancipiove ac*c*episset; diversæ scholæ auctores proinde utriusque adquiri putant, ac si nulli*us* jussum intervenisset.

168. Tollitur autem obligatio præcipue solutione ejus, quo

debetur: unde quæritur, si quis, consentiente creditore aliud pro alio solverit, utrum ipso jure liberetur, quod nostris præceptoribus placuit, an ipso jure maneat obligatus, sed adversus petentem exceptione doli mali defendi debeat, quod diversæ scholæ auctoribus visum est.

169. Item per acceptilationem tollitur obligatio: acceptilatio autem est veluti imaginaria solutio: quod enim ex verborum obligatione tibi debeam, id si velis mihi remittere, poterit sic fieri, ut patiaris hæc verba me dicere : QUOD EGO TIBI PROMISI, HABESNE ACCEPTUM? et tu respondeas : HABEO. **170.** Quo genere, ut diximus, *tantum eæ obligationes solvuntur, quæ ex verbis consistunt*, non etiam ceteræ; consentaneum enim visum est, verbis factam obligationem posse aliis verbis dissolvi: sed id quod ex alia causa debeatur, potest in stipulationem deduci et per *acceptilationem dissolvi.* **171.** *Quamvis autem diximus contineri* acceptilationem imaginaria solutione, tamen mulier sine tutoris auctoritate acceptum facere non potest, cum alioquin solvi ei sine tutoris auctoritate possit. **172.** Item quod debetur, pro parte recte solvitur; an autem in partem acceptum fieri possit, quæsitum est.

173. Est etiam alia species imaginariæ solutionis, per æs et libram; quod et ipsum genus certis in causis receptum est, veluti si quid eo nomine debeatur quod per æs et libram gestum sit, sive quid ex judicati causa debeatur. **174.** *Eaque res ita agitur:* adhibentur non minus quam quinque testes et libripens; deinde is, qui liberatur, ita oportet loquatur : QUOD EGO TIBI TOT MILLIBUS CONDEMNATUS SUM, ME EO NOMINE A TE SOLVO LIBEROQUE HOC ÆRE ÆNEAQUE LIBRA: HANC TIBI LIBRAM PRIMAM POSTREMAMQUE EXPENDO SECUNDUM LEGEM PUBLICAM. Deinde asse percutit libram, cumque dat ei, a quo liberatur, veluti solvendi causa. **175.** Similiter legatarius heredem eodem modo liberat de legato, quod per damnationem relictum est, ut tamen scilicet, sicut judicatus condemnatum se esse significat, ita heres *testamento* se dare damnatum esse dicat. De eo tamen tantum potest heres eo modo liberari, quod pondere, numero constet; et ita si certum sit: quidam et de eo, quod mensura constat, idem existimant.

176. Præterea novatione tollitur obligatio, veluti si quod tu mihi debeas, a Titio dari stipulatus sim; nam interventu novæ personæ nova nascitur obligatio, et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis

sit, tamen prima novationis jure tollatur, veluti si quod mihi debes, a Titio post mortem ejus, vel a muliere pupillove sine tutoris auctoritate stipulatus fuero; quo casu rem amitto; nam et prior debitor liberatur et posterior obligatio nulla est. Non idem juris est si a servo stipulatus fuero, nam tunc *prior* proinde a*d*huc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatus fuissem. **177**. Sed si eadem persona sit, a qua postea stipuler, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si conditio *aut dies aut sponsor* adjiciatur aut *de*trahatur.

178. Sed qu*od* de sponsore dixi*mus*, non constat: nam diversæ sc*h*olæ auctoribus placuit, nihil ad novationem proficere sponsoris adjectionem aut detrac*t*ionem. **179**. Quod autem diximus, si conditio adjiciatur, novationem fieri, sic intellegi *oportet*, ut ita dicamus factam novationem, si conditio extiterit; alioquin si defecerit, durat prior obligatio. Sed videam*us*, num is, qui eo nomine agat, doli mali aut pacti conventi exceptione possit summoveri, quia videtur inter eos id actum, ut ita ea res peteretur, si posterioris stipulationis e*x*titerit conditio; Servius tamen Sulpicius existimavit, statim et pendente conditione novationem fieri, et si defecerit conditio, ex neutra causa agi posse *et* eo modo rem perire; qui consequenter et illu*d* respondit, si quis, id quod sibi L. Titius deberet, a servo fuerit stipulatus, novatio*nem* fieri et rem perire, quia cum servo agi non posset: *sed* in utroque casu alio jure utimur: nec magis his casibus novatio fit, quam si id quod tu mihi debeas, a peregrino, cum quo spons*us* co*m*munio non est, SPONDES verbo stipulatus sim.

180. Tollitur a*d*huc obligatio litis contestatione, si modo legitimo judicio fuerit actum: nam tunc obligatio quidem principalis dissolvit*ur*, incip*i*t autem teneri reus litis contestatione; se*d si* condemnatus sit, sublata litis contestatione incipit ex causa judicati teneri. Et hoc *est*, quod apud veteres sc*rip*tum est, ante litem contestatam dare debitorem oportere, post litem contestatam condemnari oportere, post condemnationem judicatum facere oportere. **181**. Unde fit, ut si legitimo judicio debit*um* petiero, postea de eo ipso jure agere non possim, quia inutiliter in*tend*o DARI MIHI OPORTERE, quia litis contestatione dari oportere desiit: aliter atque si imperio continenti judicio egerim; tunc enim nihilominus obligatio durat, et ideo ipso jure postea agere possu*m*, sed debeo p*er* exc*eption*e*m* rei judicatæ vel in judicium deductæ summoveri. Quæ autem legitima judicia et quæ imperio continent*ia sint*, sequenti co*m*mentario refe*r*emus.

182. Transeamus nunc ad obligationes, quæ ex delicto nascu*n*tur, veluti si quis furtum fecerit, bona rapuerit, damnum dederit, injuriam commiserit: quarum omnium rerum uno genere cons*is*tit obligatio, cum ex contractu obligationes i*n* IIII genera d*i*ducantur, sicut supra exposuimus.

183. Furtorum autem genera Servius Sulpicius et Masurius Sabinus IIII esse dixerunt, manifestum et nec manifestum, conceptum et ob*l*atum: Labeo duo, manifestum *et* nec manifestum; nam conceptum et oblatum species potius actionis esse furto cohærentes quam genera furtorum; quod sane verius videtur, sicut inferius appare*b*it.

184. M*ani*f*es*tum f*ur*tum quidam id esse dixerunt, quo*d* dum fit, deprehenditur: al*i*i vero ulterius, quod eo loco deprehendit*ur*, ubi fit, veluti si in *o*li*v*eto oli*v*arum, in vineto uvarum furtum factum est, quamdiu in eo oli*v*eto aut vineto fu*r* sit; a*ut* si in domo furtum factum sit, quamdiu in ea domo fur sit: alii adhuc ulterius eo us*que* manifestum furtum esse dixerunt, donec perferret eo, quo perferre fur destinasset: alii adhuc ulterius, quandoque eam rem fur tenens visus fuerit; quæ sententia non optinuit. Se*d* et illorum sententia qui existimaverunt, donec perferret eo, quo fur destinasset, deprehensum furtum manifestum esse, ideo non videtur probari, qu*ia* magnam recipit dubitatione*m*, ut*rum* unius diei an etiam plurium dierum spatio id terminandum sit; quod eo pertinet, quia sæpe in aliis civitatibus su*b*rept*as* res in alias civitates vel in alias p*ro*vincias destinant fur*es* pe*r*ferre. Ex duabus itaque superioribus opinionibus alterutra adprobat*ur*; magis tamen plerique posteriorem probant.

185. N*e*c manifestum furtum qu*i*d sit, ex *i*is, quæ diximus, intellegitur: nam qu*od* manifestum non est, id nec manifestum est. **186**. Conceptum furtum dicitur, cum apu*d* aliquem testibus præsentibus furti*v*a res quæsita et inventa *sit*: nam in eum propria a*ctio* constituta est, quamvis fur non sit; quæ appellatur concepti. **187**. Oblatum furtum dicitur, cum res furtiva tibi ab aliquo oblata sit eaque apud te concepta sit; utique si ea mente data tibi fuerit, ut apu*d* te potius qua*m* *apud* eum, qui dederit, conciperetur: nam tibi, apud quem concepta est, propria adversus eum qui obtulit, quamvis fur non sit, constituta est actio, *qu*æ appellatur obl*a*ti. **188**. Est et*iam* prohibiti furti *actio* adversus eum, qui furtum quærere volentem prohibuerit.

189. Pœna manifesti furti ex leg*e* XII tabularum capitalis

erat : nam liber verberatus addicebatur ei, cui furtum fecerat; utrum autem servus efficeretur ex addictione, an adjudicati loco constitueretur, veteres quærebant; in *servum* æque verbera*tum animadvertebatur*. *Sed* postea improbata est asperitas pœnæ et tam ex servi persona quam ex liberi quadrupli actio Prætoris edicto constituta est. **190.** Nec manifesti furti pœna per legem *XII* tabularum dupli inrogatur, eamque etiam Prætor conservat. **191.** Concepti et oblati pœna ex lege XII tabularum tripli es*t*, *ea*qu*e* similiter a Prætore servatur. **192.** Prohibiti actio quadrupli est ex e*dicto* prætoris i*n*troducta : lex autem eo nomine nullam pœn*am* constituit; hoc solum præc*i*pit, ut qui quærere velit, nudus quærat, li*cio* cinctus, lancem habens; qui si quid invenerit, jubet id lex furtum manifestum ess*e*. **193.** Quid sit autem lic*i*um, quæsitum est. Se*d* verius *est* consuti genus esse, quo necessariæ partes tegerent*ur*. Quare lex tota ridicula est : nam qui vestitum quærere p*ro*hibet, is et nudum quærere prohibit*ur*us est, eo magis quod ita quæsita r*e et* inventa majori pœnæ subjiciatur. Deinde quod lancem sive ideo haberi jubeat, ut manibus occup*a*tis nihil subjiciat, sive ideo ut quod invenerit, ibi imponat, neutrum eorum procedit, si id, quod *qu*æratur, ejus magnitudinis aut naturæ sit, ut neque subjici neque ibi imponi possit: certe non dubitatur, cujuscumque materiæ sit ea lanx, satis legi fieri. **194.** Propter hoc tamen, quod lex ex ea causa manifestum furtum esse jubet, sunt, qui scribunt, furtum manifestum aut lege *intellegi* aut natura : lege id ipsum de quo loquimur; natura illud de quo superius exposuimus : sed verius est natura tantum manifestum furtum intellegi; neque enim lex facere potest, ut qui manifestus fur non si*t*, manifestus sit, non magis quam qui omnino fur non sit, fur sit, et qui adulter a*ut* homicida non sit, adulter vel *h*omicida sit; at illu*d* sane lex facere potest, ut proinde aliquis pœna teneat*ur* atqu*e* si furtum vel adulterium vel homicidium admi*s*isset, quamvis nihil eorum admiserit.

195. Furtum autem fit non solum cum quis intercipiendi caus*a* rem alienam *a*movet, *sed* generaliter cum quis rem alienam invito domino contrectat. **196.** Itaque si quis r*e*, quæ apu*d* eum deposita sit, utatur, furtum committit; et si quis utendam rem acceperit, eamque in alium usum transtulerit, furti obligatur, veluti si quis argentum utendum acceperit, quasi amicos ad ce*n*am invi*t*aturus, et id peregre secum tulerit, aut si quis *equ*um gestandi gratia commodatum longius aliquo duxerit, qu*od* vete-

res scripserunt de eo,qui in aciem perduxisset. **197**. Placuit tamen,eos,qui *re*bus commodatis aliter uterentur quam u*t*endas accepissent, ita furtum committere, s*i* *i*ntellegant id se invito domino facere, eumque, si intellexiss*e*t, non permissurum; *a*t si permissurum cred*a*nt, extra furti crimen videri; optima sane distincti*one*, quod furtum sine dolo malo non committitur.

198. Sed et si credat aliquis invito domino se rem *con*trectare, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri. Unde illu*d* quæsitum et probatum est, cum Titius servum meum *s*ollicitaveri*t*, ut quasdam res mihi subriperet et ad eum perfe*r*ret, *et servus* id ad me pertul*e*rit, ego, dum volo Titium in ipso delicto deprehendere, permi*serim* servo quasdam res ad eum perferre, *u*trum furti, an servi corrupt*i* judici*o* teneat*ur* Titius mihi, an neutro. Responsum, neutro eum teneri, furti ideo quod non invito me res contrectaver*it*, servi corrupti ideo quo*d* deterior servus factus non est. **199**. Interdum autem et*iam* liberorum hominum furtum fit, veluti si quis liberorum nostrorum, qui in potestate nostra s*int*, sive etiam uxor, quæ in manu nostra sit, sive etiam judicatus vel auctoratus meus subreptus *fu*eri*t*.

200. Aliquando etiam s*u*æ rei quisque furtum committit, veluti si debitor rem, qua*m* credito*r*i pignori dedit, subtraxerit, vel *s*i bonæ fidei possessori rem meam possidenti subripuerim : unde placuit, eum,qui, servum suum, quem alius bona fide possidebat, ad se reversum celaverit, furtum committere. **201**. Rursus ex diverso in*ter*dum alienas res occupare et usucapere concessum est, nec creditur furtum fieri, veluti res hereditarias, quarum heres non est nactus possessionem, nisi necessarius heres e*xt*et: nam necessario herede exta*n*te placuit nihil pro herede usucapi poss*e*. Ite*m*, de*b*itor rem quam fiduciæ causa creditori mancipaverit aut in jure cesserit, *secun*dum ea, quæ in superiore commentario retulimus, sine furto possidere et usucapere potest.

202. Interdum furti tenetur,*qui* ipse furtum non fecerit, qualis est, cujus ope consilio furtum factum est: in quo numero est, qui nummos tibi excussit, ut eos alius su*b*riperet, vel o*b*stitit tibi, ut alius su*b*riperet; aut oves aut boves tuas fugavit, ut alius eas exciperet: et hoc veteres scripserunt de eo, qu*i* panno rubro fugavit armentum. Sed si qui*d* per lasciviam, et non data opera, ut furtum commi*t*teretur, factum sit, vide*b*imus,a*n* utilis a*ctio* d*a*ri debeat, cum per legem *A*quiliam, quæ de damno lata *est*, etiam culpa puniatur.

203. Furti autem a*ctio* ei competit,cujus interest,rem salvam

esse, licet dominus non sit: itaque nec domino aliter competit, quam si eju*s* in*ter*sit rem non perire. **204.** Unde constat, creditorem de pignore subrepto furti agere posse; adeo quidem, ut qu*amvis* ipse dominus, id est ipse debitor, eam rem subripuerit, nihilo minus creditori competat actio furti. **205.** Item si fullo polienda curandave aut sarcinator sarcienda vestimenta mercede certa acceperit, eaqu*e* furto amiserit, ipse furti habet actionem, non dominus, quia domini nihil *inter*est *e*a non per*i*isse, cum judicio locati a fullone aut sarcinatore suum *con*sequi pos*sit*, si modo is fullo aut sarci*na*tor re*i* præstandæ sufficiat; nam si solvendo non est, tunc quia ab eo dominus s*uu*m consequi non potest, ipsi furti actio competit, quia hoc casu ipsius interest rem salvam esse. **206.** *Quæ de* fullone aut sarci*na*tore diximus, eadem transferemus et ad eum cui rem commodavimus: nam ut illi, mercedem capiendo, custodiam præstant, ita hi*c* quoque utend*i* commodum percipiendo similiter necess*e* hab*et* custodiam præstare. **207.** Sed is, apu*d* quem res deposita e*st*, custodiam non præsta*t*, tantumque in eo obnoxius est s quid ipse dolo *malo* fecerit; qua de *causa*, *si* res ei subrepta fuerit, qu*ia* restituendæ ejus no*mine* deposit*i* non tenetur, nec ob id ejus interest rem salvam esse, furti itaque agere non potest, *sed* ea actio domino competit.

208. In summa sciendum est, quæsitum esse, an impubes rem aliena*m am*ovendo furtum faciat; ple*r*isque placet, quia furtum ex ad*f*ect*u* consistit, ita demum obligari eo crimine impuberem, si proximu*s* pubertati sit, et ob id intellegat se delinquere.

209. Qui res alienas rapit, tenetur et*iam* furti: quis enim magis alienam rem invito domino *con*trectat quam qui vi rapit? itaque rect*e dic*tum est eum improbum furem esse; se*d* propriam actione*m* ejus d*eli*cti nom*ine* Prætor introduxit, quæ appellatur vi *b*onorum raptorum, et est intra annum qu*a*drupli actio, post annum simpli: quæ actio utilis est, *e*tsi quis un*a*m rem, licet minimam, rapuerit.

210. Damni injuriæ actio constituit*u*r per legem Aquiliam, cujus primo capite cautum est, *ut* si quis hominem alienum, *alie*namve quadrupedem quæ *p*ecudum numero sit, injuria occiderit, quanti ea res in eo anno plurimi fu*er*it, tantum domino dare damnetur. **211.** Injuria autem occidere intellegitur, cujus dolo a*ut* culpa id acciderit, nec ulla alia lege damnum, quod sine injuria dat*ur*, reprehendi*tur*; itaque impunitus est, qui sine culpa et dolo malo casu quodam damnum committit. **212.** Nec

solum corpus in actione hujus legis æstimatur; sed sane *si* servo occiso plus dominus capiat damni quam pretium servi *sit*, id quoque æstimatur, veluti si servus meus ab aliquo heres institutus antequam jussu meo hereditatem cerneret, occis*us* fuerit: non enim tantum ipsius pretium æstimatur, sed et hereditatis amissæ quantitas. Item si ex gemellis vel ex comœdis vel ex sy*m*p*h*oniacis unus occisus fuerit, non solum occisi fit æstimatio, sed eo amplius *id* quo*que* computat*ur*, quod ceteri qui supersunt, dep*re*tiati s*unt*. Idem juris est etiam si ex pari mularum unam vel etiam ex quadrigis *e*quorum unum occiderit. **213.** Cujus autem servus occisus est, is liberum arbitrium habet vel capitali crimine reum facere eum, qui occiderit, vel hac lege damnum persequi. **214.** Quod autem adj*ec*tum est in hac lege : QUANTI IN EO ANNO PLURIMI EA RES FUERIT, illu*d* efficit, si claudum puta aut luscum servum occiderit, qui in eo anno integer *fuerit, ut non quanti fuerit, cum occideretur, sed quanti in eo anno plurimi* fu*e*rit, æstimatio fiat; quo fit, ut qui*s* plus in*ter*dum *con*sequatur quam ei damnum datum est.

215. Capite secundo *adversu*s adstipulatorem, qui pecuniam in fraudem stipulatoris acceptam fecerit, quanti ea res es*t*, ta*n*ti actio constituitur. **216.** Qu*a* et ipsa parte legis damni nomine actionem introduci m*anife*stum est; sed id caveri non fuit necessarium, cum actio man*d*ati ad eam rem sufficeret; nisi quod ea lege adversus infitiantem in duplum agitur.

217. Capite tertio de omni cetero damno cavet*ur*. Itaque si quis servum vel eam quadrupedem, quæ pecudum *numero est*, *vulneraverit*, *sive eam quadrupedem*, *quæ pecudum* numero *non est*, veluti canem, aut feram *b*estiam, vel*uti* ursum, leonem, vulneraverit vel occiderit, *h*oc capite actio constitu*itur* : in ceteris quoque animalibus, item in omnibus rebus, quæ anima carent, damnum injuria datum hac parte vindicatur; si quid enim ustum aut ruptum aut fractum *fuerit*, actio hoc capite constitui*tur*, qu*am*qu*am* potuerit sola rupti appellatio in omnes istas causas sufficere : ruptum *enim intellegitur*, *quod quoquo modo corruptum* est; unde non solum usta, aut rupta, aut fracta, se*d* et*iam* scissa et collisa et effusa et quoquo modo vitiata aut perempta atque deteriora facta hoc verbo continentur. **218.** Hoc tamen *c*apite non quanti in eo anno, se*d* quanti in diebus XXX proxim*i*s ea *r*es fuerit, damnat*ur* is qui damnum dederit; ac ne PLURIMI quidem verbum adjicitur : et ideo quidam *p*utaverunt liberum esse judic*i* ad id tempus ex diebus XXX æstimationem re-

digere, quo plurimi res fu*er*it, vel ad id, qu*o* minoris fuerit: sed Sabino placuit p*ro*inde ha*b*endum ac s*i* et*iam* hac parte PLURIM*I* verbum adjectum esset; nam leg*is* latorem contentum fuiss*e*, *quod prima parte eo verbo usus esset.*

219. *Ceterum* placuit ita demum ex ista lege actionem esse, si quis corpore suo damnum dederit; *ideo*qu*e* alio modo damno dato utiles actiones dant*ur*, veluti si quis alienum hominem a*ut* pecudem incluserit et *f*ame necaverit, aut jumentum tam vehementer egerit, ut rump*er*et*ur*; item si quis alieno servo persuaserit, ut in arborem ascenderet vel in puteum descenderet, et *is* ascendendo aut descendendo ceciderit, *et* aut mortuus fuerit aut aliqua parte corporis læsus sit; *sed* si quis alienum servum de ponte a*ut* ripa in flumen projecerit, et is suffocatus fuerit, *c*orpore suo damnum dediss*e* eo, quod projecerit, non difficiliter intellegi potest.

220. Injuria autem committit*ur* non solum, cum quis pugno puta aut fuste percussus vel etiam *ver*beratus erit, sed et*iam* si cui convicium factum fuerit, sive quis *bona* alicujus quasi debitoris, sciens eum nihil sibi deber*e*, proscripserit, sive quis ad infamiam alicujus libellum aut carmen scripserit, sive quis matremfamilia*s* aut prætextatum adsectatus fuerit, et denique aliis pluribus modis. **221.** Pati a*utem* injuriam videmur non solum per nosmet ipsos, sed et*iam* per liberos nostros, quos in potestate habemus; item per uxores nostras, *quamvis* in manu nostra *non* sint; itaque *si f*iliæ meæ, quæ Titio nupta est, injuriam feceris, non solum filiæ nomin*e* tecum agi injuriarum potest, verum etiam meo quoque et Tit*i*i nom*ine*. **222.** Servo autem ipsi qu*id*em nulla injuria intellegit*ur* fieri, sed domino per eum fieri videtur: non tamen iisdem modis, quibus etiam per liberos nostros vel uxores injuriam pati videmur, sed ita, cum quid atrocius commissum fuerit, quod ap*erte* in *con*tumeliam domini fieri videtur, veluti si quis alienum servum verberaverit: et in hunc casum formula proponitur; at si qui*s* servo convicium fecerit vel pugno eum percusserit, non proponit*ur* ulla formula, nec temere p*e*tenti datur.

223. Pœna autem injuriarum ex leg*e* XII tabula*rum* propter membrum quidem ruptum talio erat; propter os vero fractum aut conlisum trecentorum assium pœna era*t*, si libero os fractum erat; at si servo, *CL*: propter ceteras vero injurias, XXV assium pœna er*at* constituta. Et videbantur illis temporibus in magna paupertate satis idoneæ istæ pecunia*riæ* pœnæ. **224.** Se*d*

nunc alio jure utimur : permittitur enim nobis a Prætore *ipsis* injuriam æstimare, et judex vel tanti condemnat quanti nos æstimaverimus, vel minoris, pro *ut ei* visum fuerit; sed cum atrocem injuriam Prætor æstimare soleat, si simul constituerit quantæ pecuniæ eo nomine fieri debeat vadimonium, hac ipsa quantitate taxamus formulam, et judex, quamvis possit vel minoris damnare, plerumque tamen propter ipsius Prætoris auctoritatem non audet minuere condemnationem. **225.** Atrox autem injuria æstimatur vel ex facto, veluti si quis ab aliquo vulneratus aut verberatus fustibusve cæsus fuerit; vel ex loco, veluti si cui in theatro aut in foro injuria facta sit, vel ex persona, veluti si magistratus injuriam passus fuerit, vel senatori ab humili persona facta sit injuria.

COMMENTARIUS QUARTUS

1. *Superest, ut de actionibus loquamur. Et si quæramus*, quot genera actionum sint, verius videtur, duo esse, in rem et in personam. Nam qui quatuor esse dixerunt ex sponsionum generibus, non animadverterunt, quasdam species actionum inter genera se retulisse. **2.** In personam actio est, qua agimus cum aliquo, qui nobis vel ex contractu vel ex delicto obligatus est, id est, quoties eum intendimus dare, facere, præstare oportere.

3. In *rem* actio est, cum aut corporalem rem intendimus NOSTRAM ESSE, *aut* jus aliquod nobis competere, veluti utendi, aut utendi fruendi, eundi, agendi aquamve ducendi, vel altius tollendi prospiciendive: *quibus casibus* actio ex diverso adversario est negativa. **4.** Sic itaque discretis actionibus, certum est non posse nos rem nostram ab alio ita petere : SI PARET EUM DARE OPORTERE ; nec enim quod nostrum est, nobis dari potest, cum scilicet id dari nobis intellegatur, quod *ita datur*, *ut* nostrum fiat; nec res, quæ *nostra jam est*, nostra amplius fieri potest. Plane odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, receptum est, ut extra pænam dupli aut quadrupli rei recipiendæ nomine fures *etiam* hac actione teneantur : SI PARET EOS DARE OPORTERE, quamvis sit etiam adversus eos hæc actio qua rem nostram esse petimus. **5.** Appellantur autem in rem quidem actiones vindicationes; in personam vero actiones, quibus DARI FIERIVE OPORTERE intendimus, condictiones

6. Agimus autem interdum, ut rem tantum consequamur, interdum ut pœnam tantum, alias ut rem et pœnam. **7.** Rem tan-

tum persequimur, velut actionibus *quibus* ex contractu agimus. **8**. Pœnam tantum *per*sequimur velut actione furti et injuriarum, et secundum quorumdam opinionem actione vi bonorum raptorum; nam ipsius rei et vindicatio et condictio nobis competit. **9**. Rem vero et pœnam persequimur, velut ex his causis, ex quibus adversus infitiantem in duplum agimus; quod accidit per actionem judica*ti*, depensi, damni inj*uri*æ *legis* Aqu*ili*æ, a*ut* legatorum nomine, quæ per damnationem cert*a* relict*a* sunt.

10. Quædam præterea sunt actiones, quæ ad legis actionem exprimuntur, quædam suam vi ac potestate constant : quod ut manifestum fiat, opus est, ut prius de legis actionibus loquamur.

11. Actiones, quas in usu veteres *h*abuerunt, legis actiones appellaba*n*tur, vel ideo quod legibus proditæ erant, quip*p*e tunc edicta Prætoris, quibus complur*e*s actiones introductæ sunt, nondum in usu habebantur, vel ideo quia ipsarum legum verbis accommodatæ erant, et ideo immutabiles proinde atque leges observa*ba*ntur : unde eum qui de vi*t*ibus succisis ita egisset, ut in actione vites nominaret, responsum e*st* rem perdidisse, cu*m* debuisset arbores nominare, eo quod lex XII tabularum, ex qua de vitibus succisis actio competeret, generaliter de arboribus succisis loqueretur. **12**. Lege autem agebatur modis quinque : sacramento, per judicis postulationem, per condictionem, per manus injectionem, per pignoris ca*p*ionem.

13. Sacramenti actio generalis erat : *de* quibus enim rebus ut aliter ageretur lege cautum non erat, de his sacramento agebatur : eaque actio proinde periculosa erat falsi *jurisjurandi nomine* atque hoc tempore periculosa est actio certæ creditæ pecuniæ, propter sponsionem qua pericli*ta*tur reus, si temere neget, *et* restipulationem qua periclitatur actor, si non debitum petat : nam qui victus erat, summam sacramenti præstabat pœnæ nomine, eaque in publicum cedebat prædesque eo nomine Prætori daba*n*tur, non ut nunc sponsionis et restipulationis pœna lucro cedit adve*rs*ari*o*, q*ui* viceri*t*. **14**. Pœna autem sacramenti aut quingenaria erat aut quinquagenaria : nam de rebus mille æris plurisve quingentis assibus, de minoris vero quinquaginta assibus, sacramento contendebatur; nam ita lege XII tabularum cautum erat. At si de liber*tate* hominis controversia erat, etsi pretiosissimus homo esset, tamen ut L assibus sacramento contenderetur, eadem lege cautum est, favore sci*licet* lib*er*tatis, ne o*ne*rarentur adsertores.

Desunt hic 10 *lin., ubi hæc fere secuta esse viris doctis placuit* : E diverso, si inter populum et privatum controversia erat, sive res mille æris plurisve, sive minoris esset, sacramenti pœna. .. (III millium?) assium eadem lege statuta erat, et privatus tantum sacramento quærebatur (cf. Valer. Prob. 4), quia scilicet nihil intererat, eum, qui pro populo agebat, sacramenti pœna obligari, quæ in publicum cedebat. Præterea ex quibusdam legibus eos, qui adversus eas fecissent, licebat in sacrum judicare, id est, ut sacramento a magistratu interrogarentur, se adversus legem non fecisse, ejusque sacramenti pœna aut lege finita erat, aut ex lege Silia a III viris, qui sacramentis exigendis judicandisque instituti erant, æstimabatur. (Cf. Lex Sil. *de pond.*, apud Fest. v° *Pub. pondera;* Lex *de inferiis*, v. 6 [Haubold, *Mon. leg.*, p. 83]; Fest. v. *Sacramentum, Sacramento*, p. 347. 344, Müll.). Huschke.

15. *Ceterum cum etiam* istæ omnes actiones, *quibus sacramento agebatur, aut in rem aut in personam essent, si in personam agebatur, cum uterque in jus venisset*, actor *id, quod sibi dari fierive oporteret*, intendebat, *velut hoc modo* : AIO TE MIHI X MILLIA DARE OPORTERE. *Adversarius negab*at. *Deinde actor dicebat* (?): QUANDO NEGAS, SACRAMENTO Q. TE PROVOCO. *Adversarius quoque dicebat* : *QUANDO AIS, EGOQUE ABS TE* EA RE CAPTUS SUM, *SIMILITER EGO TE SACRAMENTO QUINGENARIO PROVOCO* (?)

Post hæc suspicati sunt ista fere verba referri : Itaque actor, si injuste contendisset, adversarius, si injuste negasset, jurejurando se sacrabant. Deinde litem contestabantur, id est, uterque alterum injustum esse, et judicio se rem executuros esse testabantur, judicemque poscebant, et diem sibi denuntiabant quo in jus *ad judicem*, etc. (Cf. Liv. 1, 32. 9; Fest. v. *Litem contestari;* Gell. 5, 10; fr. 7 § 1 Dig. *De her. pet.* (5, 3); Schol. Cic. Verr. 2, 1, 9. p. 164, Bait.).]

. . . . ad judicem accipiendum venirent; postea *vero* reversis dabatur. Ut autem *die* XXX judex d*ar*etur, per legem Pinariam factum est; ante eam autem leg*em stat*im dabatur judex. Illu*d* ex superioribus intellegimus, si de re minoris qua*m M* æris agebatur, quinquagenario sacramento, non quingenario eos contendere solitos fuisse. Postea tamen quam judex datu*s* esset, comperendinum diem, ut ad judicem venirent, denuntiabant; deinde cum ad judicem venerant, antequam apud eum *causam* perorarent, solebant breviter ei et quasi per indicem rem exponere : quæ dicebatur causæ conjectio, quasi causæ suæ in breve coactio.

16. Si in rem agebatur, mobilia quidem et moventia, quæ

modo in jus adferri adducive possent, in jure vindicabantur ad hunc modum : qui vindicabat, festucam tenebat; deinde ipsam rem adprehendebat, veluti hominem, et ita dicebat : HUNC EGO HOMINEM EX JURE QUIRITIUM MEUM ESSE AIO SECUNDUM SUAM CAUSAM; SICUT DIXI, ECCE TIBI, VINDICTAM IMPOSUI, et simul homini festucam imponebat; adversarius eadem similiter dicebat et faciebat; cum uterque vindicasset, Prætor dicebat : MITTITE AMBO HOMINEM; illi mittebant; qui prior vindica*verat ita alterum interrogabat* : POSTULO ANNE DICAS QUA EX CAUSA VINDICAVERIS; ille respondebat : JUS FECI SICUT VINDICTAM IMPOSUI; deinde qui prior vindicaverat, dicebat : QUANDO TU INJURIA VINDICAVISTI D ÆRIS SACRAMENTO TE PROVOCO; adversarius quoque dicebat : SIMILITER ET EGO TE; scilicet *si de re majoris quam* M *æris agebatur*, D, *si de minoris*, L asses sacramenti nominabant; deinde *eadem* sequebantur, quæ cu*m* in persona*m* ageretur; postea Prætor secundum alterum eorum vindicias dicebat, id est interim aliquem possessorem constituebat, eumque jubebat prædes adversario dare litis et vindiciarum, id est rei et fructuum; alios autem prædes ipse Prætor ab utroque accipiebat sacramenti, quod id in publicum cedebat : festuca autem utebantur quasi hastæ loco, signo quodam justi domini*i: quod maxi*me sua esse credebant, quæ ex hostibus cepissent; unde in centumviralibus judiciis hasta præponitur.

17. Si qua res talis erat, ut sine incommodo non posset in jus adferri vel adduci, veluti si columna aut grex alicujus pecoris esset, pars aliqua inde sumebatur, deinde in eam partem quasi in totam rem præsentem fiebat vindicatio; itaqu*e* ex grege vel una *o*vis aut capra in jus adducebatur, vel et*iam* pilus i*n*de sumebatur et in jus adferebatur; ex nave vero et columna aliqua pars defringebatur; similiter si de fundo vel de ædibus sive de hereditate controversia erat, pars aliqua inde sumebatur et in jus adferebatur, et in eam partem perinde atque in totam rem præsentem fiebat vindicatio, veluti ex fundo gleba sumebatur et ex ædibus tegula, et si de hereditate controversia erat, æque *res vel rei pars aliqua inde sumebatur.*

Deest, hic, folium integrum, in cujus duobus paginis, si credamus Huschkio, Gaius videtur solemnes ritus ac verba, quæ ad rerum absentium vindicationem pertinebant (Gell. 20, 10; Cic. pro Mur. 12) addidisse; deinde ad legis actionem, quæ per judicis postulationem fiebat, transiisse, in qua et forma agendi demonstranda (Valer.

Prob. 4 fin.) et quod item generalis (§ 20), sed etiam in certis causis lege præscripta erat, notandum erat; itaque sine dubio etiam exposuit Gaius, ibidem, in rem actiones hoc modo per sponsionem explicatas esse, et fortasse addidit, toties huic actioni locum fuisse, quoties damnato reo vel confesso lis tantum æstumanda esset (Valer. Prob. l. c.; Fest. v. *Vindiciæ*). Denique in extrema altera pagina ad condictionem transitum fecit.

17[a] . . . *observabant* enim *eumdem diem et* æqualem *modum* capiend*i* judici*s condicendi*que *diem*, *quo* ad judicem capiendum præsto esse de*berent*. *Con*dicere autem denuntiare est prisca lingua. **18**. Itaque hæc quidem actio proprie condictio vocabatur : nam actor adversario denuntiabat, ut ad judicem capiendum die XXX adesset; nunc vero non proprie condictionem dicimus in personam actionem, *qua* intendimus dar*i* nobis oportere: nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit. **19**. Hæc autem legis actio constituta est per legem Siliam et Calpurniam, lege quidem Silia certæ pecuniæ, lege vero Calpurnia de omni certare. **20**. Quare autem hæc actio desiderata sit, cum de eo, quod no*b*is dari oportet, potueri*mus* aut sacramento aut per judicis postulationem agere, valde quæritur.

21. P*er* manus injectionem æque *de* his rebus agebatur, de quibus ut ita ageretur, lege a*liqu*a cautum est, veluti judicati lege XII tabularum; quæ actio talis erat: qui agebat, sic dicebat : QUOD TU MIHI JUDICATUS sive DAMNATUS ES SESTERTIUM X MILLIA, *EAQUE* QUANDO O*PORTET* NON SOLVISTI, OB EAM REM EGO TIBI SESTERTIUM X MILLIUM JUDICATI MANUM INJICIO, et simul aliqua*m* partem corporis ejus pre*hen*debat; nec licebat judicato manum sibi depellere et pro se lege agere; se*d* vindicem dabat qui pro se causam agere solebat: q*ui* vindicem non dabat, do*m*um ducebatur ab actore et vi*n*ciebatur. **22**. Postea quædam leges ex al*i*is quibusd*a*m causis pro judicato manus injectionem in quosd*a*m dederunt, sicut lex Publilia in eum p*ro* quo sponsor depe*n*disset, *si* in sex mensibus proximis quam pro eo depensum esset, non solvisset sponsori pecuniam: item lex Furia de sponsu, adversus eum qui a sponsore plus quam virilem partem exegisset, et denique complures aliæ leg*e*s in multis causis talem actionem dederunt.

23. Se*d* aliæ leges *ex quibusdam causis* constituerunt quasdam actiones p*er* manus injectionem, sed puram, id est non pro judicato, veluti le*x Furia* testamentaria advers*us e*um, qui

legatorum nomine mortisve causa plus *M* assibus cepisset, cum ea lege non esset exceptus, ut ei plus capere liceret; item lex Marcia adversus feneratores, ut si us*u*ras exegissent, de his reddendis, per manus injectionem, cum eis ageretur.

24. Ex quibus legibus et si quæ aliæ similes essent, cum agebatur, *reo licebat* manum sibi depellere, et pro se lege agere: nam et actor in ipsa legis actione non adjiciebat hoc verbum PRO JUDICATO, sed nominata causa ex qua agebat, ita dicebat: OB EAM REM EGO TIBI MANUM INJICIO; cum hi, quibus pro judicato actio data erat, nominata causa ex qua ageba*n*t, ita infereba*n*t: OB EAM REM EGO TIBI PRO JUDICATO MANUM INJICIO: nec me præterit in forma legis Furiæ testamentariæ PRO JUDICATO verbum inseri, cu*m* in ipsa lege non sit; quod videtur nulla ratione factum.

25. Sed postea lege Vallia, excepto judicato et eo, pro quo depensum est, ceteris omnibus, cum quibus per manus injectionem agebatur, permissum est sibi manum depellere et pro se agere: itaque judicatus et is pro quo depensum est, etiam post hanc legem vindicem dare debeba*n*t, et nisi darent, domum ducebantur. I*d*que quamdiu legis actiones in usu erant semper ita observab*a*tur; unde nostris temporibus is, cum quo judicati depensive agitur, judicat*um* solvi satisdare cogitur.

26. Per pignoris capionem lege agebatur de quibusdam rebus moribus, *de quibusdam rebus* lege. **27**. Introducta est moribus rei militaris : nam et propter stipendium licebat militi ab eo qui *id* distr*ib*uebat, nisi daret, pignus capere; dicebatur autem ea pecunia quæ stipend*i*i nomine dabatur, æs militare : item propter eam pecuniam licebat pignus capere, ex qua *equus* emendus erat, quæ pecunia dicebatur æs equestr*e* : item propter eam pecuniam, ex qu*a* hordeum equis erat comparandum, quæ pecunia dicebatur æs hordiarium.

28. Lege autem introducta est pignoris capio, veluti lege XII tabularum adversus eum, qui hostiam emisset nec pretium redderet; it*em* adversus eum, qui mercedem non redderet pro eo jumento, quod quis ideo l*o*casset, ut inde pecuniam acceptam in da*p*em, id est in sacrificium, impenderet; item lege censoria data est pignoris ca*p*io publicanis vectigalium publicorum populi Romani adversus eos, qui aliqua leg*e* vectigalia deberent. **29**. Ex omnibus autem istis causis certis verbis pignus capiebatur, et ob id plerisque placebat hanc quoque actionem legis actionem esse; quibusdam autem *contra* pla-

cebat, primum quod pignoris ca*p*io extra jus peragebatur, id est non apu*d* P*rætorem*, plerumque etiam absent*e* adversario, cum alioquin ceteris actionibus non aliter uti posse*n*t quam apu*d* Prætorem præsente adversario, præterea quod nefa*s*to quoque d*i*e, id est quo non licebat lege agere, pignus capi poterat.

30. Se*d* istæ omnes legis actiones paulatim in odium venerunt: namqu*e* ex nimia subtilitate veterum, qui tunc jura condiderunt, eo res perducta e*st*, ut vel qui minimum errasset, *li*t*em* perderet; itaque per legem Æbutiam et duas Julias sublatæ sunt istæ legis actiones, effectumque est, ut per concepta verba, id est, per formulas litig*e*mus. **31**. Tantum ex duabus causis permissum es*t* lege agere, damni infecti, et si centumvirale judicium fu*tu*rum *est*. Sane qu*idem* cum ad *c*entumviros i*tur*, ante lege agitur sacramento apu*d* Prætorem urbanum vel peregrinum Prætorem; damni vero infecti nemo vult lege agere, sed potius stipulat*ione*, quæ in Edicto proposita est, obligat adversarium suum, idque et commodius jus et plenius est. Per pignoris *capionem*.....

Desunt unius paginæ contenta, ubi Gaius dixisse videtur, per pignoris quoque capionem (quæ an legis actio, dubitabatur § 29), in his causis, quæ ad jus sacrum pertinerent (§ 28), actionem sublatam quidem plerisque non videri (sive quod in lege Æbutia et duobus Juliis exceptum erat S. Q. S. S. E. Q. V. I. N. S. R. E. H. L. N. R. (Valer. Prob. 3), sive quod eæ legis actiones generaliter sustulerant, et hæc an legis actio esset, quærebatur); sed et in his causis solere homines tantum prætoria formula uti, quæ ad legis actionem expressa esset. Ejusmodi vero formula etiam necessario Prætorem post sublatas legis actiones in his causis dedisse, in quibus antiquiores leges non obligationem (velut his verbis: dare debeto, damnas esto) sed legis tantum actionem constituerant (ex. gr. §§ 22, 24. Fest., *Vindiciæ*, fortasse etiam legis rep. v. 23, *infra*). Itaque eam rem hic exposuit, cujus causa ad explicandum legis actionum jus § 10, digressus erat

.. apparet. **32**. Item in ea forma quæ publicano proponitur, talis fictio est, ut quanta pecunia olim, si pignus captum esset, id pignus is a quo captum erat, luere deberet, tantam pecuniam condemnetur. **33**. Nulla autem formula ad condictionis fictionem exprimitur: sive enim pecuniam sive rem aliquam certam debitam nobis petamus, eam ipsam DARI NOBIS OPORTERE intendimus; nec ullam adjungimus condictionis fictionem; itaque simul intellegimus, eas formulas quibus pecuniam aut rem

aliquam nobis dar*i* oportere intendimus, sua vi ac potestate valere; ejusdem naturæ sunt actiones commodati, fiduciæ, negotiorum gestorum et aliæ innumerabiles.

34. Habemus adhuc alterius generis fictiones *in* quibusdam formulis, veluti cum is qui ex edicto bonorum possessionem petiit, ficto se herede agit: cum enim prætorio jur*e*, non legitimo succedat in locum defuncti, non ha*be*t directas actiones, et neque id quod defuncti fuit, potest intendere SUUM *ESSE*, *NEQUE id quod e*i debebatur, potest intendere *DARI* SI*B*I OPORTERE; ita que ficto se herede intendit velut hoc modo: JUDEX ESTO. SI *A.* AGERIUS, id es*t* ipse actor, *L. TITIO* HERES *ESSET, TUM SI EUM* FUNDUM DE QUO AGITUR, EX JURE QUIRITI*UM EJUS E*SSE *OPORTERE*T, et si *de debito agatur*, præposita simili *f*ict*ione heredis*, it subjicitur: TUM SI PARET N. NEGIDIUM *A.* A*GERIO* SESTERTIUM X MILLIA DARE OPORTERE.

35. Similiter et bonorum emptor ficto se herede agit; sed interdum et alio modo agere solet: nam ex persona ejus, cujus bona emerit, sumpta intentione convertit condemnationem in suam personam, id est ut quod illius esset vel illi dar*i* oporteret, eo nomine adversarius huic condemnetur: quæ species actionis appellatu*r* Rutiliana, quia a Prætore P. Rutilio, qui et bonorum venditionem introduxisse dicitur, comparata es*t*. Superior autem species actionis, qua ficto se herede bonorum emptor *a*git, Serviana *vocatur*. **36**. *Item usucapio fingitur in ea actione, quæ Publiciana* vocatur: datur autem hæc actio ei qui ex justa causa traditam sibi rem nondum usucepit eamque *amissa* possession*e* petit; nam quia non potest eam EX JURE QUIRITIUM SUAM ESSE intendere, fingitur rem usucepisse, et ita, quas*i* ex jure Quiritium dominus factus esset, intendit, *veluti* hoc modo: JUDEX ESTO. SI QUEM HOMINEM A. AGERIUS EMIT *ET* IS EI TRADITUS EST, ANNO POSSEDISSET, TUM SI EUM HOMINEM DE QUO AGIT*UR EX JURE QUIRITIUM EJUS* ESSE OPORTERET *et* reliqua.

37. Item civitas Romana peregrino fingitur, si eo nomine agat aut cum eo agatur, quo nomine nostris legibus actio constituta est, si modo justum sit eam actionem etiam a*d* peregrinum extendi: veluti si furt*i* agat peregrinus, aut cum eo *agatur; nam si cum eo* agat*ur*, *f*ormula ita concipitur: JUDEX ESTO. SI PARET *A DIONE HERMÆI FILIO FURTUM FACTUM ESSE L. TITIO*, *aut SI PARET OPE* CONSILIOVE DIONIS HERMÆI FILII FURTUM FACTUM ESSE PATERÆ AUREÆ, QUAM OB REM EUM, SI CIVIS

ROMANUS ESSET, *PRO* FURE DAMNUM DECIDERE OPORTERET et reliqua; item si peregrinus furti agat, civitas ei Romana fingitur. Similiter si ex lege Aquilia peregrinus damni injuriæ agat aut cum eo aga*tur*, ficta civitate Romana judic*i*um datur. **38.** Præterea aliquando fingimus adv*ers*arium nostrum *c*apite deminutum non esse: nam si ex contractu nobis obligatus obligatave sit et *c*apite deminutus deminutave fuer*i*t, velut mulier per coemptionem, masculus per adrogationem, desinit jure civili debere nobis, nec directo intendi p*otest* DARE eum eamve OPORTERE; sed ne in potestate ejus sit jus nostrum corrumpere, introducta est *c*ontra eum eamve actio utilis rescissa *c*apitis deminutione, id est, in qua fingitur *c*apite deminutus deminutave non esse.

39. Partes autem formularum hæ sunt: demonstratio, intentio, adjudicatio, condemnatio. **40.** Demonstratio est ea pars formulæ, quæ *ideo inseritur*, ut demo*n*str*e*tur res de qua agitur, velut hæc pars formulæ: QUOD A. AGERIUS N. NEGIDIO HOMINEM VENDIDIT: item hæc: QUOD A. AGERIUS *APUD* N. NEGIDIUM HOMINEM DEPOSUIT. **41.** Intentio est ea pars formulæ, qua actor desiderium suum concludit, velut hæc pars formulæ: SI PARET N. NEGIDIUM A. AGERIO SESTERTIUM X MILLIA DARE OPORTERE; item hæc: QUIDQUID PARET N. NEGIDIUM A. AGERIO DARE FACERE *OPORTERE*, item hæc: SI PARET HOMIN*EM* EX JURE QUIRITIUM A. AGERII ESSE.

42. Adjudicatio est ea pars formulæ, qua permittitur judici rem alicui ex litigatoribus adjudicare, velut si inter coheredes familiæ erciscundæ agatur, aut inter socios communi dividundo, aut inter vicinos finium regundorum: nam illic ita est: QUANTUM ADJUDICARI OPORTET, JUDEX TITIO ADJUDICATO. **43.** Condemnatio est ea pars formulæ, qua judici condemnandi absolvendive potestas p*er*mittitur, velut hæc pars formulæ: JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE; item hæc: JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO DUMTAXAT *X MILLIA* CONDEMNA. SI N*ON* PA*R*ET, ABSOLVITO; item hæc: JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO *C*ONDEMNATO et reliqua, ut non adjiciatur: DUMTAXAT *X MILLIA*. **44.** Non tamen istæ omne*s* partes simul inveniuntur, sed *solæ* quædam inveniuntur, quædam non inveniunt*ur*. Certe intentio aliquando sola invenit*ur*, sicut in præjudicialibus formulis, qualis est qua quæritur, aliquis libertus sit, vel quanta dos sit, et aliæ complures; demonstratio autem et adjudicatio et condemnatio nu*m*quam solæ inveniun

tur, nihil enim omnino *demonstratio* sine intentione vel condemnatione valet; item condemnatio sine demonstratione vel intentione, vel adjudica*tio item sine demonstratione vel intentione* nullas vires habet, *et* ob id numquam solæ inveniuntur.

45. Sed eas quid*em* formulas in quibus de jure quæritur, in jus conceptas vocamus, quales sunt quibus intendimus : NOSTRUM ESSE ALIQUID EX JURE QUIRITIUM, au*t* NOBIS DARI OPORTERE, aut PRO FURE DAMNUM *DECIDI OPORTERE*; *in* quibus juris civilis intentio est. **46**. Ceteras vero in factum conceptas vocamus, id est, in quibus nulla talis intenti*o* concepta est, *sed* initio formulæ nominato eo quod factum est, adj*iciun*tur ea verba per quæ judici damnandi absolvendive potestas datur; qualis est formula qua utitur patron*us* contra li*b*ertum; qui eum contra edictum Prætoris in jus vocavit; nam in ea ita est : RECUPERATORE*S* SUNTO, SI PARET ILLUM PATRONUM AB ILL*O* LIBERTO CONTRA EDICTUM ILLIUS PRÆTORIS IN JUS VOCATUM ESSE, RECUPERATORES ILLUM LIBERTUM ILLI PATRONO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNATE. SI NON PARET, ABSOLVITE. Ceteræ quoque formulæ, quæ sub titulo DE IN JUS VOCANDO propositæ sunt, in factum conceptæ sunt, velut adversus, eum, qui in jus vocatus neque venerit neque vindicem dederit ; item contra eum qui vi exemerit eum, qui in jus voc*a*tur; et denique innumera*b*iles ejus modi aliæ formulæ in al*b*o proponuntur. **47**. Sed ex quibusdam causis Prætor et in jus et in factum conceptas formulas proponit, vel*u*ti depositi et commodati : illa enim formula, quæ ita concepta est : JUDEX ESTO. QUOD A. AGERIUS APUD N. NEGIDIUM MENSAM ARGENTEAM DEPOSU*I*T, QUA DE RE AGIT*UR*, QUIDQUID OB EAM REM N. NEGIDIUM A. AGERIO DARE FACERE OPORTET EX FIDE BONA, EJUS JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO CONDEMNATO, N*ISI* R*ESTITUAT*. SI NON PARET, ABSOLVITO, in jus concepta est. A*t* illa formula, quæ ita concepta est : JUDEX ESTO. SI PARET A. AGERIUM APU*D* N. NEGIDIUM MENSAM ARGENTEAM DEPOSUISSE EAMQUE DOLO MALO N. NEGIDII A NfGERIO REDDITA*M* NON ESSE, QUANTI EA RES ERIT, TANTAM PECUNIAM JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO CONDEMNATO. SI NON PARET, ABSOLVITO, in factum concepta est. Similes etiam commodati ormulæ sunt.

48. Omnium autem formularum, quæ condamnationem habent, ad pecuniariam æstimationem condemnati*o* concepta est : itaque et si corpus aliquod petamu*s*, veluti fundum, hominem, vestem, *aurum*, ar*g*entum, judex non ipsam rem condemnat *e*um

cum quo actum est, sicut olim fieri solebat, *sed* æstimata re pecuniam eum condemnat. **49.** Condemnatio autem vel certæ pecuniæ in formula proponitur vel incertæ. **50.** Certæ pecuniæ velut in ea formula qua certam pecuniam petimus; nam cum ima part*e* formulæ ita est : JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE. **51.** Incertæ vero condemnatio pecuniæ duplicem significationem habet : est enim una *cum* aliqua præfinitione, quæ vulgo dicitur cum taxatione, velut si incertum aliquid petamus; nam illic ima parte formulæ ita est : JUDEX N. NEGIDIUM A. AGERIO DUMTAXAT SESTERTIUM X MILLIA CONDEM*NA*. SI NO*N* PARET, ABSOLVE; vel incerta es*t* et infinita, *vel*ut si rem aliquam a possidente nostram esse petamus, id est, si in rem agam*us* vel ad exhibendum; nam illic ita est : QUANTI E*A* RE*S* ERIT, TANTAM PECUNIAM, JUDEX, N. NEGIDIUM *A*. *AGERIO* CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVIT*O*. Quid er*go* *est*? judex si condemnet, certam pecuniam condemnare debet, etsi certa pecunia in condemnatione posita non sit. **52.** Debet autem judex attendere, *ut* cum certæ pecuniæ condemnatio posita sit, neque majoris neque minoris summa posit*a* condemnet, alioquin litem suam facit; item si taxatio posita sit, ne plur*is* condemnet quam taxa*tum* sit, ali*as* enim simil*it*er litem suam faci*t*: minoris autem damnare ei permissum est. At si etiam *taxatio posita non sit, quanti velit condemnare potest.* **52ᵃ.** *Unde quia, quod petit*, qui formulam acci*pit*, intendere de*b*et, nec am*plius judex quam* certa condemnatione constringitur; sed nec *iterum* eam*dem formul*am accipi*t*, *qui egit, et in condemnatione certam pecuniam, quam petit, ponere debet, ne consequatur min*us quam velit. (Huschke.)

53. Si quis intentione plus complexus fuerit, *causa cadit*, id est rem perdit, nec a Prætore in integr*um* restituitur, excep*tis* quibusdam casibus, in qui*bus omnes actores* Prætor non patitur *ob errorem suum damno affici; nam minoribus XXV annorum semper ut in aliis causis et hic succurrit.* **53ᵃ.** *Plus autem quatuor* modis petitur, re, tempore, loco, causa. Re, vel*ut si quis pro X* millibus, quæ ei debentur, XX millia petierit, *aut* si *is*, *cujus* ex parte res esset, totam eam aut majore ex part*e suam* esse intender*it*. *Tempore, velut si in diem stipulatus*, ante *diem petierit*. *Loco, velut si id, quod certo loco* dari promissum est, id *alio loco sine commemoratio*ne ejus loci petatur, velut si *a te stipulatus sim*: *X MILLIA* SESTERTIUM

EPHESI DARE SPONDES? *deinde vero* Romæ p*ure hoc modo intend*am : *SI* PARET *TE SESTERTIORUM X MILLIA EX STIPULATU* DARE MIHI OPOR*T*ERE; p*lus* enim *petere ideo intellegor*, *quia utilitatem* pro*missori adimo*, *quam*, *si Ephesi daret*, *ha*b*iturus esset*. Ep*hesi tamen etiam pure potero* petere, id est, non adjecto loco (Huschke).

53b. Causa plus petitur, velut si quis in intentione tollat electionem de*b*itoris, quam is habet obligationis jure, velut si quis ita stipulatus sit : SESTERTIUM X MILLIA AUT HOMIMEM STICHUM DARE SPONDES? deinde alterutrum *sol*um ex his petat; nam quamvis petat, quod minus est, plus tamen petere videtur, quia potest adversarius interdum facilius id præstare, quod non petitur. Similiter si quis genus stipulatus sit, deinde speciem petat, velut si quis purpuram stipulatus sit generaliter, deinde Tyriam specialiter petat; quin etiam licet vilissimam petat, idem juri, est propter eam rationem, quam proxime diximus. Idem juri, est, si quis generaliter hominem stipulatus sit, deinde nominatim aliquem petat, velut Stichum, quamvis vilissimum. Itaque sicut ipsa stipulatio concepta est, ita et intentio formulæ concipi de*b*et. **54.** Illud satis apparet, in incertis formulis plus peti non posse, quia, cum certa quantitas non petatur, sed quidquid adversarium dare facere oportere *pareat* intendatur, nemo potest plus intendere. Idem juris est, et si in rem incertæ partis actio data sit, velut talis : QUANTAM PARTEM PARET IN EO FUNDO, QUO DE AGITUR, ACTORIS ESSE. Quod genus actionis in paucissimis causis dari solet.

55. Item palam est, si quis aliud pro alio intenderit, nihil eum periclitari, eumque ex integro agere posse, quia nihil ante videtur egisse : veluti si is qui hominem Stichum petere deberet, Eroem petierit : aut si quis EX TESTAMENTO DAR*I* si*b*i OPORTERE intenderit, cui ex stipulatu deb*e*batur; aut si cognitor aut Procurator intenderit si*b*i DARI OPORTERE. **56.** Se*d* plus quidem intendere, sicut supra diximus, periculosum est; minus autem intendere licet; sed de reliquo intra ejusdem præturam agere non permittitur: n*am* qui ita agit, per exceptionem excluditur, quæ exceptio appellatur litis dividuæ. **57.** A*t* si in condemnatione plus petitum sit quam oportet, actoris qui*dem* periculum nullum est, sed *reus*, *cum* iniqua*m* formulam acceperit, in integrum restituitur, ut minuatur condemnatio: si vero minus positum fuerit quam oportet, hoc solum *actor* consequitur, quod posuit; nam tota quidem res in judicium deducitur, constringi-

tur autem condemnationis fine, qua*m* judex egredi non potest. Nec ex ea parte Prætor in integrum restituit: facilius enim reis Prætor succurrit quam actoribus: loquimur autem exceptis minoribus XXV annorum; nam hujus ætatis hominibus in omnibus rebus lapsis Prætor succurrit. **58.** Si in demonstratione plus aut minus positum sit, nihil in judicium deducitur, et ideo res in integro manet: et hoc est quod dicitur falsa demonstratione rem non perimi.

59. Sed sunt qui putant minus rect*e* comprehendi, ut qui forte Stichum et Erot*em* emerit, recte vide*a*tur ita demonstrare: QUOD EGO DE TE HOMINEM EROTEM EMI, et si velit, de Sticho alia formul*a* agat, quia verum est eum qui duos emerit, singulos quoque emisse: idque ita maxime La*be*oni visum est: sed si is qui unum emerit, de duobus egerit, falsum demonstrat. Idem et in aliis actionibus est, veluti commodati et depositi. **60.** Sed nos apu*d* quosdam scriptum invenimus, in actione depositi et denique in ceteris omnibus ex quibus damnatus unusquisque ignominia notatur, eum, qui plus quam oporteret demonstraverit, litem perdere, veluti si quis una r*e* deposita duas pluresve *se de*posuisse demonstraverit, aut si is cui pugno mala percussa est, in actione injuriarum etiam aliam partem corporis percussam si*b*i demonstraverit: quod an de*b*eamus credere verius esse, diligentius requiremus. Cert*e* cum duæ sint depositi formulæ, alia in jus concepta, alia in factum, sicut *s*upra quoque notavimus, et in ea quidem formula quæ i*n* jus concepta est, initio res de q*u*a agitur demonstratorio modo designetur, deinde inferatur juris conte*n*tio his verbis: QUIQUID OB EAM REM ILLUM ILLI DARE FACERE OPORTET; in ea vero, quæ in factum concep*ta est*, s*ta*tim initio i*n*tentionis alio modo res de qua agitur, designetur, his verbis: SI PARET ILLUM APUD ILLUM REM ILLAM DEPOSUISSE, dubitare non debemus, quin si quis in formula, quæ in factum composita est, plures res designaverit, quam deposuerit, litem perdat, quia in intentione plus po*suisse videtur*.

Desunt contenta pag. 210 et 211 Codicis; supplentur autem aliqua ex parte §§ 36, 37, 38 et 39 ope *Instit.*, de *Actionibus*, ubi quod perierit æstimari potest.]

61. *Compensationes quoque oppositæ plerumque efficiunt ut minus quisque consequatur, quam ei debebatur. In bonæ fidei enim judiciis cum libera potestas permitti videatur judici ex æquo et bono æstimandi, quantum actori restitui oporteat,*

hac in potestate (*ex Instit. loc. cit.*) continetur, ut habita ratione ejus, quod invicem actorem ex eadem causa præstare oporte*ret*, in reliquum eum, cum quo actum est, condemnare.

62. Sunt autem bonæ fidei judicia hæc : ex empto vendito, locato conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, fiduciæ, pro socio, tutelæ, *rei uxoriæ*, *commodati*, *pigneraticium*, *familiæ erciscundæ*, *communi dividundo*, *præscriptis* ver*bis*. **63**. *Verum*tamen judici nullam omnino invicem compensationis rationem habere, *nulla in parte* formulæ verbis præcipitur; sed quia id bonæ fidei judicio conveniens videtur, id*eo* officio ejus contineri creditur. **64**. Alia causa est illius actionis qua argentarius experitur : nam is cogitur cum compensatione agere, et ea compensatio verbis formulæ exprimitur; adeo quidem, u*t* ab initio compensatione facta minus intendat sibi dar*i* oportere : ecce enim si s*estertium* X millia de*b*eat Titio, atque ei XX debeantur, sic intendit : SI PARET TITIUMS SIBI X MILLIA DARE OPORTERE AMPLIUS QUAM *IPSE* TITIO DE*B*ET. **65**. Item *b*onorum emptor cum deductione agere jube*tur*, *id est ut* in hoc solum adversarius ejus condemnetur quod superest deducto eo, quod invicem ei bonorum emptor defraudatoris nomin*e* debet. **66**. Inter compensationem autem, quæ argentario opponitur, et deductionem, quæ objicitur bonorum emptori, ill*a* differentia est, quod in compensatione*m* hoc solum vocatur, quod ejusdem generis et naturæ est, veluti pecunia cum pecunia co*m*pens*a*tur, triticum cum tritico, vinum cum vino; adeo ut quibusdam place*at* no*n* omni modo vinum cum vino aut triticum cum tritico conpensandum, sed ita si ejusdem naturæ qualitatisque sit; in deductionem autem vocatur et quod non est ejusdem generis; itaque si pecuniam petat bonorum emptor, et invicem vero frumentum aut vinum is debeat, deducto quanti id erit, in reliquum experitur. **67**. Item vocatur in deductione*m* et id quod in diem debetur; compensatur autem hoc solum quod præsenti die debetur. **68**. Præterea compensationis quidem ratio in intentione ponitur; quo fit, ut si facta compensatione plus nummo uno intendat argentarius, causa cadat et ob id rem perdat : deductio vero ad condemnationem ponitur, quo loco plus petenti periculum non intervenit; utique bonorum emptore agente, qui licet de certa pecunia agat, incerti tamen condemnationem concipit.

69. Quia tamen superius mentionem habuimus de actione qua in peculium filiorumfamilias servorumque agitur, opus est,

ut de *h*ac actione et de ceteris, quæ eoru*m*dem nomine in parent*e*s dominosve dari solent, diligentius admoneamus.

70. Imprimis itaque si jussu patris domin*i*ve negotium gestum erit, in solidum Prætor actionem in patrem dominumve comparavit: et recte, quia qui ita negotium gerit, magis patris dominive quam filii servive fidem sequitur. **71.** Eadem ratione comparavit duas alias actiones, exercitoriam et institoriam: tunc autem exercitoria locum habet, cum pater dominusve filium servumve magistrum nav*i* præposuerit, et quid cum eo ejus rei gratia, cui præpositu*s* fuerit, negotium gestum erit. Cum enim ea quoque res ex voluntate patris dominive contrahi videatur, æquissimum esse visum est in solidum actio*nem* dari. Quin etiam, licet extraneum quisque magistrum navi præposuerit, sive servum sive liberum, tamen ea prætoria actio in eum redditur. Ideo autem exercitoria actio appellatur, quia exercitor vocatur is a*d* quem cottidianus navis quæstus pervenit. Institoria vero formula tum locum habet, cum quis tabernæ aut cuilibet negotiationi filium servumve aut quemlibet extraneum, sive servum sive liberum, præposuerit, et quid cum eo, ejus rei gratia, cui præpositus est, contractum fuerit : ideo autem insti*t*oria vocat*ur*, quia qui tabernæ præpronitur, insti*t*or appellat*ur* : quæ et ipsa formula in solidum est. **72.** Præterea tri*b*utoria quoque actio in patrem dominumve constituta est, cum filius servusve in peculiar*i* merce sciente patre dominove negotietur : nam si quid ejus rei gratia cum eo contra*ctum* fuerit, ita Prætor jus dicit, ut quidquid in *his* mercibus [1] *erit quodque inde receptum erit, id inter patrem dominumve, si quid ei debebitur, et ceteros creditores pro rata portione distribuatur* (Krueger); *et quia ipsi patri dominove distributionem permittit, si quis ex creditoribus quæratur, quasi minus ei tributum sit quam oportuerit, hanc ei actionem accommodat, quæ tributoria appellatur.*

73. *Præterea introducta est actio de peculio, deque eo quod in rem patris dominive versum erit, ut quamvis sine voluntate patris dominive negotium gestum erit, tamen sive quid in rem ejus versum fuerit, id totum præstare debeat: sive quid non sit in rem ejus versum, id eatenus præstare*

1. Quæ sequuntur hac Codicis parte nihil legi potuit; sed quæ ibi evanuerint, non solum quantum ad sententiam attinet, verum etiam verbis fere tenus servata esse videntur in §§ 3 et 4 *Instit. Justin.* IV. 7.

*debeat, quatenus peculium patitur. In rem autem patris dominive versum intellegitur, quidquid necessario in rem ejus impenderit filius servusve: veluti si mutuatus pecuniam creditoribus ejus solverit, aut ædificia ruentia fulserit, aut familiæ frumentum emerit, vel etiam fundum aut quamlibet aliam rem necessariam mercatus erit. Itaque, si ex decem utputa sestertiis, quæ servus tuus a Titio mutua accepit, creditori tuo quinque sestertia solverit, reliqua vero quinque quolibet modo consumpserit, pro quinque quidem in solidum damnari debes; pro ceteris vero quinque eatenus, quatenus in peculio sit. Ex quo scilicet apparet, si tota decem sestertia in rem tuam versa fuerint, tota decem sestertia Titium consequi posse; licet enim una est actio qua de peculio, deque eo quod in rem patris dominive versum sit agitur, tamen duas habet condemnationes. Itaque judex, apud quem de ea actione agitur, ante dispicere solet, an in rem patris dominive versum sit, nec aliter ad peculii æstimationem transit, quam si aut nihil in rem patris dominive versum esse intellegatur, aut non totum. Quum autem quæritur, quantum in peculio sit, ante de*ducitur, quod patri dominove quique in potestate ejus sit, a filio servove debetur: et quod superest, hoc solum peculium esse intellegitur. Aliquando tamen id, quod ei debet filius servusve, qui in potestate patris dominive sit, non deducitur ex peculio, velut si is, cui debet, in hujus ipsius peculio sit.

74. Ceterum du*b*ium non est, quin et is, qui jussu patris dominive contraxit, cuique exercitoria vel insti*t*oria formula competit, de peculio aut de in rem verso agere possit; sed nemo tam stultus erit, ut qui aliqua illarum actionum sine dubio solidum consequi possi*t*, in difficultate*m* se deducat probandi habere peculium eum, cum quo contraxerit, exque eo peculio posse sibi satisfieri, vel id quod persequitur in rem patris dominive versum esse. **74a.** Is quoque cui tributoria actio competit, de peculio vel de in rem verso agere potest; sed huic sane plerumque expedit hac potius actione uti quam tributoria; nam in tributoria ejus solius peculii ratio ha*b*etur, quod in his mercibus est, in *q*uibus negotiatur filius servusve, quodque inde receptum erit, a*t* in actione peculii, totius; et potest quisque tertia forte aut quarta vel et*iam* minore parte peculii negotiari, maximam vero partem pecul*i*i in aliis rebus habere; longe magis si potest adprobari, id quod *dederit is qui cum filio servove* contraxit, in rem patris

dominive versum esse, ad hanc actionem transire debet. Nam, ut supra diximus, eadem formula et de peculio et de in rem verso agitur.

75. Ex maleficiis filiorum familias servorumque, veluti si furtum fecerint aut injuriam commiserint, noxales actiones proditæ sunt, uti liceret patri dominove aut litis æstimationem sufferre aut noxæ dedere: erat enim iniquum nequitiam eorum ultra ipsorum corpora parentibus dominisve damnosam esse. **76.** Constitutæ sunt autem noxales actiones aut legibus aut edicto Prætoris: legibus, velut furti lege XII tabularum, damni injuriæ lege Aquilia; edicto Prætoris, velut injuriarum et vi bonorum raptorum. **77.** Omnes autem noxales actiones caput sequuntur: nam si filius tuus servusve noxam commiserit, quamdiu *in* tua potestate est, tecum est actio; si in alterius potestatem pervenerit, cum illo incipit actio esse; si sui juris cœperit esse, directa actio cum ipso est, et noxæ deditio extinguitur. Ex diverso quoque directa actio noxalis esse *incipit*: nam si pater familias noxam commiserit, et *is* se in adrogationem tibi dederit aut servus tuus esse cœperit, *quod* quibusdam casibus accidere primo commentario tradidimus, incipit tecum noxalis actio esse, quæ ante directa fuit.

78. Sed si filius patri aut servus domino noxam commiserit, nulla actio nascitur: nulla enim omnino inter me et eum qui in potestate mea est, obligato nasci potest; ideoque et si in alienam potestatem pervenerit, aut sui juris esse cœperit, neque cum ipso neque cum eo cujus nunc in potestate est, agi potest. Unde quæritur, si alienus servus filiusve noxam commiserit mihi, et is postea in mea esse cœperit potestate, utrum intercidat actio an quiescat: nostri præceptores intercidere putant, quia in eum casum deducta sit, in quo consistere non potuerit, ideoque, licet exierit de mea potestate, agere me non posse; diversæ scholæ auctores, quamdiu in mea potestate sit, quiescere actionem putant, quod ipse mecum agere non possum, cum vero exierit de mea potestate, tunc eam resuscitari. **79.** Cum autem filius familias ex noxali causa mancipio datur, diversæ scholæ auctores putant ter eum mancipio dari debere, quia lege XII tabularum cautum sit *ne aliter filius de potestate patris* exeat, quam si ter fuerit mancipatus; Sabinus et Cassius ceterique nostræ scholæ auctores sufficere unam mancipationem crediderunt; etenim tres lege XII tabularum ad voluntarias mancipationes pertinere.

80. Hæc ita de his personis, quæ in potestate *sunt*, sive ex contractu sive ex *ma*leficio earum *controver*sia *sit*. Quod vero ad *eas* personas, quæ in manu mancipiove sunt, ita jus dicitur, ut cum ex *contr*act*u* earum ag*a*tur, nisi ab eo, cujus juri subjectæ sint, in solidum defendantur, bona, quæ earum f*u*tura forent, si e*jus* jur*i* subjectæ non essent, ven*e*ant: sed cum resciss*a capitis deminutione cum iis* imperio continenti jud*icio* agitur, *si adversus eam actionem non defendantur, etiam cum ipsa muliere, dum* in *manu est, agi potest, quia tum tutoris auctoritas necessaria non est.* (Huschke.)

Desunt hic 20 lin. Codicis, ubi plerique putant referendum esse quod legimus in princ. *Instit.* Justin., IV, 8, scilicet: « Animalium nomine, quæ ratione carent, si qua lascivia aut fervore (*alii*: pavore) aut feritate pauperiem fecerint, noxalis actio lege XII tabularum prodita est: quæ animalia si noxæ dedantur, proficiunt reo ad liberationem, quia ita lex XII tab. scripta est. » — Gaius post hæc dixisse videtur illud omnium noxalium actionum commune esse, quod si servus vel animal ante litis contestationem mortuum sit, noxalis actio extinguatur (Fr. 1. § 13, Dig., 9, 1; Fr. 39. § 4, et 26. § 4, Dig., 9, 4). Aliud juris esse, si post litis contestationem moriatur (Fr. 16, Dig. ibid., Fr. 37. § 1, Dig., 9, 2); quo casu ne mortuum quidem hominem noxæ dare reo licere. Plane si is ab alio occisus sit, quo nomine ei legis Aquiliæ actio sit, æquum visum esse (hæc in codice comparent), *ut judex, si* reus eam action*em præs*tare actori paratus sit, eum absolvat (Fr. 1, § 16, Dig., 9, 1.). Reliqua paginæ pars fortasse controversiam spectabat nobis incognitam, an etiam si damnatus legis Aquiliæ actionem actori cederet, liberaretur, quod si qui erant, qui existimarent, argumento sine dubio utebantur eo, quod reus etiam sine culpa sua mortuum hominem dedendo liberaretur eoque spectat § 81. Huschke.

81. *Quid ergo est? etiamsi ei de qua re d*iximus *quoque* non permissum fuerit, et mortuos homines dedere, tamen etsi quii eum dederit qui fato suo vita excesserit, æque libera*tur*.

82. Nunc admonendi sumus ag*er*e nos aut nostro nomine aut alieno, veluti cognitorio, procuratorio, tutorio, curatorio, cum olim, quo tempore legis actiones in usu fuissent, alieno nomine agere non liceret, præ*ter*quam ce*r*tis causis. **83.** Cognitor autem certis verbis in litem cora*m* adversario substituitur : nam actor i*ta* cognitore*m* dat : QUOD EGO A TE verbi gratia FUNDUM PETO, IN EAM REM L. TITIUM TIBI COGNITOREM DO; adversarius ita : QUIA TU A ME FUNDUM PETIS, IN EAM *REM* TIBI P. MEVIUM COGNITOREM DO. Potest, ut actor ita dicat : QUOD EGO TECUM AGERE VOLO,

IN EAM REM COGNITOREM DO; adversarius ita : QUIA TU MECUM AGERE VIS, IN EAM REM COGNITOREM DO. Nec interest præsens an absens cognitor detur; sed si absens datus fuerit, cognitor ita erit, si cognoverit et susceperit officium cognitoris. **84.** Procurator vero nullis certis verbis in litem substituitur; sed ex solo mandato, et absente et ignorante adversario, constituitur : quin etiam sunt qui putant, eum quoque procuratorem videri, cui non sit mandatum, si modo bona fide accedat ad negotium et caveat ratam rem dominum habitur*um* : qu*am*qu*am* et ill*e*, cui mandatum *est*, plerumque satisdare debet, quia sæpe mandatum initio litis in obscuro est et postea apu*d* judicem ostenditur.

85. Tutores autem et curatores quemadmodum constituantur, primo commentario retulimus.

86. Qui autem alieno nomine agit, intentionem quidem ex persona domini sumit, condemnationem autem in suam personam convertit; nam si verbi gratia L. Titius *pro* P. Mevio agat, ita formula concipitur : SI PARET N. NEGIDIUM P. MEVIO SESTERTIUM X MILLIA DARE OPORTERE, JUDEX N. NEGIDIUM L. TITIO SESTERTIUM X MILLIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE; in rem quoque si agat, intendit : P. *MEVII* REM ESSE EX JURE QUIRITIUM, et condemnationem in suam personam convertit. **87.** Ab adversarii quoque parte si interveniat aliquis, cum quo actio constituitur, intenditur dominum DARE OPORTERE; condemnatio autem in ejus person*am* convertitur, qui judicium acce*p*it. Sed cum in rem agitur, nihil *in* intention*e* facit ejus persona cum quo agitur, sive suo nomine sive alieno aliquis judicio interveniat : tantum enim intenditur RE*M* ACTORIS ESSE.

88. Videamus nunc quibus ex causis is cum quo agitur vel hic qui a*git*, *cog*at*ur* satisdare. **89.** Igitur si verbi gratia in rem tecum aga*m*, satis mihi dar*e* de*b*es : æquu*m* enim visum est *te* id*e*o quod interea tibi rem, quæ an a*d* te pertineat du*b*ium e*st*, possidere conceditur, cum satisdation*e* cavere, ut si victus sis, *nec rem* ipsam restituas, nec litis æstimationem suffe*r*as, sit mihi potestas aut tecum agendi aut cum sponsoribus tuis. **90.** Multoque magis debes satisdare mihi, si alieno nomine judicium accipias.

91. Ceterum cum in rem actio duplex sit, aut enim per formulam petitoriam agit*ur* aut per sponsionem, siquidem per formulam petitoriam agitur, illa stipulatio locum habet, quæ appellatur JUDICATUM SOLVI; si vero p*er* sponsionem, illa, quæ appellatur PRO PRÆDE LITIS ET VINDICIARUM. **92.** Petitoria

autem formula hæc est qua actor intendit REM SUAM ESSE. **93.** Per sponsionem vero hoc modo agimus. Provocamus adversarium tali sponsione: SI HOMO QUO DE AGITUR EX JURE QUIRITIUM MEUS EST, SESTERTIOS XXV NUMMOS DARE SPONDES? deinde formulam edimus qu*a* intendimus sponsionis summam nobis dar*i* oportere; qua formula ita demum vincimus, si pro*b*averimus, rem nostra*m* esse. **94.** Non tamen *h*æc summa sponsionis exigitur : non enim pœnalis est, sed præjudicialis, et propter hoc solum fit, ut per eam de re judicetur; unde etiam is cum quo agit*ur*, non restipulat*ur* : ideo autem appelata est PRO PRÆDE LITIS VINDICIARUM stipulatio, quia in locum prædium successit, qui olim, cum lege agebatur, pro lite et v*in*diciis, id est pro re et fructibus, a possessor*e* petitori dabantu*r*. **95.** Ceterum si apud centumviros agitur, summam sponsionis non per formulam petimus, sed per legis actionem : sacramento enim re*um* provoca*mus*; eaque sponsio sestertium CXXV nummum fi*t scilicet* propter legem Creper*e*iam.

96. Ipse autem qui in rem agit, si suo nomine agat, satis non dat. **97.** Ac nec si per cognitorem quidem agat*ur*, *u*lla satisdatio vel ab ipso vel a domino desideratur : cum enim certis et quasi solemnibus verbis in locum domini substituatur cognitor, merito domini loco habetur. **98.** Procurator vero si agat, satisdare jubet*ur* rat*a*m rem dominum habiturum : periculum enim est, ne iterum dominus de eadem re experiatur; quod periculum *non* intervenit, si per cognitorem actum fu*er*it; quia de qua re quisque per cognitorem egerit, de ea non magis amplius actionem habet quam si ipse egerit. **99.** Tutores et curatores eo modo quo et procuratores satisdare de*b*ere verba edicti faciunt; sed aliquando illis satistadio remittitur. **100.** Hæc ita, si in rem agatur; si vero in personam, ab actoris quidem parte quando satisdari de*b*eat quærentes, eadem repetemus quæ diximus in actione qua in rem agitur. **101.** Ab ejus vero parte cum quo agitur, siquidem alieno nomin*e* aliquis interveniat, omni modo satisdari debet, quia nemo alienæ rei sine satisdatione defensor idoneus intellegitur; sed siquidem cum cognitore agatur, dominus satisdare jubetur; si vero cum procuratore, ipse procurator. Idem et de tutore et de curatore juris est. **102.** Quodsi proprio nomine aliquis judiciu*m* accipiat in personam, certis ex causis satisdare solet, quas ipse Prætor significat. Quarum satisdationum duplex causa est; nam aut propter genus actionis satisdatur, aut pro*pter* persona*m*, quia suspecta sit : propter genus actio-

nis, veluti judicati depensive, aut cum de moribus mulieris agitur; propter personam, veluti si cum eo agitur qui decoxerit, cujusve bona *a* creditoribus possessa proscriptave sunt, sive cum eo herede agatur, quem Prætor suspectum æstimaverit.

103. Omnia autem judicia aut legitimo jure consistunt aut imperio continent*ur*. **104.** Legitima sunt judicia, quæ in urbe Roma vel int*ra* primum urbis Romæ milliarium inter omnes cives Romanos sub uno judice accipiuntur; eaque *e* lege Julia judicia*ria*, nisi anno et sex mensibus judicata fuerint, expirant: et hoc est, quod vulgo dici*t*ur, e lege Julia litem anno et sex mensibus mor*i*.

105. Imperio vero continentur recuperatori*a* et quæ sub uno judice accipiuntur interveniente peregrini persona judicis aut litigatoris. In ea*dem* causa sunt, quæcumque extra primum urbis Romæ milliarium tam inter cives Roman*os* quam inter peregrinos accipiuntur: ideo autem imperio contineri judicia dicuntur, quia tamdiu valent, quamdiu *is* qui ea præcepit, imperium habebit. **106.** Et siquidem imperio continenti judicio *a*ctum fuerit, sive in rem sive in personam, sive ea formula quæ in actum concepta est, sive ea quæ in jus habet intentionem, postea nihi*l*o minus ipso jure de eadem re agi potest; et ideo necessaria est exceptio rei judicatæ vel in judicium deductæ.

107. *S*i vero legitimo judicio in personam actum sit, et formula quæ juris civilis habet intentionem, postea ipso jure de eadem re agi non potest, et ob id exceptio superva*c*ua est; si vero vel in rem vel in factum actum fuerit, ipso jure nihilo ominus postea agi potest, et ob id exceptio necessaria est re judicatæ vel in judicium deductæ.

108. Alia causa fuit olim legis actionum: nam qua de re actum semel ėrat, de ea postea ipso jure agi non poterat; nec omnino ita, ut nunc, usus erat illis temporibus exceptionum. **109.** Ceterum potest ex lege quidem esse judicium, sed legitimum non esse; et contra ex lege non esse, sed legitimum esse: nam si verb*i* gratia ex lege Aquilia vel Ollinia [1] vel Furia in provinciis agatur, imperio continebitur judicium; idemque juris est, et si Romæ apud recuperatores agamus, vel apud unum judicem, interveniente peregrini persona. Et ex diverso si ex ea causa, ex qua nobis edicto Prætoris datur actio, Romæ sub uno judice inter omnes cives Roman*os* accipiatur judicium, legitimum est.

1. Ovinia?

110. Quo loco admonendi sumus, eas quidem actiones, quæ ex lege senatusve consultis proficiscuntur, perpetuo solere Prætorem accommodare, eas vero, quæ ex propria ipsius jurisdictione pendent, pleru*m*que int*ra* annum dare. **111.** Aliquando tamen *et perpetuo eas dat, velut quibus* imitat*ur* jus legitimum : quales sunt e æ quas *bonorum posse*ssoribus ceterisqu*e* qui heredis loco *sunt, accommodat* : *fur*ti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsius Prætoris jurisdiction*e* p*r*oficiscatur, perpetuo datur; et merito, cum pro capitali pœna pecuniaria constituta sit.

112. Non omnes actiones, quæ in aliquem aut ipso jure com*pe*tunt aut a Prætore dantur, etiam in heredem æque competunt aut dari solent : est enim certissima juris regula, ex maleficii*s* pœnales actiones in heredem nec competere nec dari sol*ere*, veluti furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, damni injuriæ : sed heredi*bus* hujus modi actiones competunt nec denegantur, excepta injuriarum actione, et si qua alia similis inveniatur actio. **113.** Aliquando tamen *etiam* ex contractu actio- neque heredi neque in heredem competit : nam adstipulatoris heres non habet actionem, *et* spo*n*soris et fidepromissoris heres non tenetur.

114. Superest ut d*i*spiciamus, si ante rem judicatam is cum quo agitur, post acceptum judicium satisfaciat actori, quid officio judicis conveniat : utrum absolvere, an ideo potius damnare, quia judicii accipiendi tempore in ea causa fuerit, ut damnari debeat : nostri præceptores absolvere eum de*b*ere existimant; nec intereresse, cujus generis *s*it judicium : et hoc est, quod vulgo dicitur, Sabino et Cassio placere, omnia judicia absolutoria esse. *Diversæ autem scholæ auctores* de *bonæ* fidei *quidem* judiciis idem sentiunt, quia in ejusmodi judiciis liberum est officium judicis. Tantumdem e*t* de *in* rem actionibus putant, quia *tum* quoque sed *formulæ verbis*, id ip*sum* expri*mitur*, *ut si reus rem restituat*, absolv*atur* : *scilicet si per petitoriam formulam agantur* : quibus *quidem ita quisque con*venitur, ut *in intentione res*, *de quibus* a*mb*igitur, pet*a*ntur et adjic*ian tur illa verba condemnationis* init*io*; interdum enim...

[Hic desunt lin. quatuor, quas ad in rem actiones per sponsionem pertinere conjicit Huschkius, velut hoc sensu : per sponsionem in rem agitur et tum si actor sponsione vicerit nec ei res cum fructibus restituatur, sponsores ei quantum olim, si prædes dati essent litis et vindiciarum, in tantum condemnantur.

Sunt etiam in personam tales actiones in quibus exprimitur...

Hic desunt lin. 8, et hæc ibi notavit Krueger : *ante* sunt etiam *Gaium egisse de eis, quæ continentur Inst.* 4, 17, 2, *veri non est dissimile. Inde ab* exprimitur *talia fere suppleri videntur posse :* exprimitur, ut arbitretur judex, quomodo reus satisfacere debeat actori quominus condemnetur. *Sequebantur fortasse ea, quæ in Inst.* 4, 17, 3 *dicuntur de actione ad exhibendum et de cautione ei imponenda, qui non frustrationis gratia tempus ad exhibendum petat.*

115. Sequitur, ut de exceptionibus dispiciamus.

116. Comparatæ sunt autem exceptiones defendendorum eorum gratia, cum quibus agitur. Sæpe enim accidit, ut quis jure civili teneatur, sed iniquum sit eum judicio condemnari : veluti *si* stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus, nec numeraverim; nam eam pecuniam a te peti posse certum est : dare enim te oportet, cum ex stipulatu tenearis. Sed quia iniquum est te eo nomine condemnari, placet per exceptionem doli mali te defendi debere. Item si pactus fuero tecum, ne id, quod mihi debeas, a te petam, nihilominus id ipsum a te petere possum DARE MIHI OPORTERE, quia obligatio pacto convento non tollitur : sed placet debere me petentem per exceptionem pacti conventi repelli. **117.** In his quoque actionibus, quæ *non* in personam sunt, exceptiones locum habent : velut si metu me coegeris, aut dolo induxeris, ut tib irem aliquam mancipio darem [1]. Nam si eam rem a me petas, datur mihi exceptio, p*er* quam, si metus causa te fecisse vel dolo malo arguero, repelleris. **117a.** Item si fundum litigiosum sciens *a* non possidente emeris, eumque a possidente petas, opponitur tibi exceptio, per quam omni modo summoveris. **118.** Exceptiones autem alias in edicto Prætor habet propositas, alias causa cognita accommodat. Quæ omnes vel ex legibus vel ex his quæ legis vicem optinent substantiam cap*i*unt, vel ex jurisdictione Prætoris proditæ sunt. **119.** Omnes autem exceptiones in contrarium concipiuntur, qu*am* adfirmat is cum quo agitur : nam si verbi gratia reus dolo malo aliquid actorem facere dicat, qui forte pecuniam petit quam non numeravit, sic exceptio concipitur : SI IN EA RE NIHIL DOLO MALO A. AGERII FACTUM SIT NEQUE FIAT. Item si dica*t* contra pactionem pecuniam peti, ita concipitur exceptio : SI INTER A. AGERIUM ET N. NEGIDIUM NON CONVENIT NE EA

1. Huschkius asserit : *rem aliquam mancipi mancipio darem cam que rem a me petas,* etc.

PECUNIA PETERETUR; et denique in ceteris causis similiter concipi solet; ideo scilicet qu*ia* omn*is* exceptio obj*ic*itur quidem a reo, sed ita formulæ inserit*ur*, ut conditionalem faciat condemnationem, id est, ne aliter judex eum cum quo agitur condemnet, quam si nihil in ea re qua de agitur dolo actoris factum sit; item ne aliter judex eum condemnet, quam si nullum pactum convent*um* *d*e non petenda pecunia factum *fu*erit.

120. Dicuntur autem exceptiones aut peremptoriæ aut dilatoriæ. **121.** Peremptoriæ sunt, quæ perpetuo valent, nec evitari possunt, veluti quod metus causa, aut dolo malo, aut quod contra legem senatusve consult*um* factum est, aut quod res judicata est, vel in judicium deducta est, item pacti conventi quod *f*actum est, ne omnino pecunia peteretur. **122.** Dilatoriæ sunt exceptiones, quæ ad tempus valent, velut*i* illius pacti conventi, quod factum est verbi gratia, ne intra quinquennium peteretur; finito *enim* eo tempore non habet locum exceptio. Cui similis exceptio est litis dividuæ et rei residuæ. Nam si quis partem rei petierit, et intra ejusdem præturam reliquam partem petat, hac exceptione summov*e*tur, quæ appellatur litis dividuæ. Item si is, qui cum eodem plures lites habebat, de quibusdam egerit, de quibusdam distulerit, ut ad alios judices *e*ant, si intra ejusdem Præturam de his, qua*s* distulerit, agat, per hanc exceptionem, quæ appellatur rei residuæ, summovet*ur*. **123.** Observandum est autem ei, cui dilatoria objicitur exceptio, ut differat actionem; alioquin si objecta exceptione egerit, rem perdit: non enim post illud tempus quo integra re *eam* evitare poterat, adhuc ei potestas agendi sup*erest* re in judicium deduct*a* et per exceptionem perempt*a*.

124. Non solum autem ex tempore, se*d* etiam ex persona dilatoriæ exceptiones intelleguntur, quales sunt cognitoriæ; veluti si is, qui per edictum cognitorem dare non potest, per cognitorem agat, vel dandi quidem cognitoris jus habeat, sed eum det, cui non licet cognituram suscipere. Nam si objiciatur exceptio cognitoria, si ipse talis er*it*, ut ei non liceat cognitorem dare, ipse agere potest; si vero cognitori non liceat cognituram suscipere, per alium cognitorem aut per semet ipsum liberam habet agendi potestatem, et tam hoc quam illo modo evitare *potest* exceptionem; quodsi dissimulaverit *et* cum ei *per cognitorem agere non liceret, nihilo minus* per cognitorem egerit, rem perdit. **125.** Se*d* peremptoria quidem exceptione si reus per errore*m* non fu*e*rit usus, in integrum restituitur adjiciendæ excep-

tionis gratia; dilatoria vero si non *fuerit* usus, an in integrum restitu*a*tur, quæritur.

126. Interdum evenit, ut exceptio, quæ prima facie justa videatur, iniqu*e* noceat actori: quod cum accidat, alia adjectione opus est adjuvandi actoris gratia; quæ adjectio replicatio vocatur, quia per eam replicatur atqu*e* resolvitur vis exceptionis. Nam si verbi gratia pactus sum tecum, ne pecuniam qu*a*m mihi debes, a te peterem, deinde postea in contrarium pacti sumus, id est, ut petere mihi liceat, et, si agam tecum, excipias tu, ut ita demum mihi condemneris, SI NON CONVENERIT NE EAM PECUNIAM PETEREM, nocet mihi exceptio pacti conventi; namque nihilo minus hoc verum manet, etiamsi postea in contrarium pacti sumus; sed qu*i*a iniquum est me excludi exceptione, replicatio mihi datur ex posteriore pacto hoc modo: SI NON POSTEA CONVENIT UT MIHI EAM PECUNIAM PETERE LICERET. **126a.** Item si argentarius pretium rei, quæ in auctionem venerit, persequatur, objicitur ei exceptio, ut ita demum emptor damnetur, SI EI RES QUAM EMERIT, TRADITA EST; et *est* justa exceptio: sed si in auctione prædictum est, NE ANT*E* EMPTORI *RES* TRADERETUR QUAM SI PRETIUM SOLVERIT, replicatione tali argentarius adjuvatur: AUT SI PRÆDICTUM EST, NE ALITER EMPTORI RES TRADERETUR QUAM SI PRETIUM EMPTOR SOLVERIT. **127.** Interdum autem evenit, ut rursus replicatio, quæ prima facie justa sit, inique reo noceat; quod cum accidat, adjectione opus est adjuvandi rei gratia, quæ duplicatio vocatur. **128.** Et si rursu*s* ea prima facie justa videatur, sed propter aliquam causa*m* inique actori noceat, rursu*s* adjectione opus est, qua actor adju*v*etur, quæ dicitur triplicatio.

129. Quarum omnium adjectionum usum interdum etiam ulterius quam diximus varietas negotiorum introduxit.

130. Videamus etiam de præscriptionibus, quæ receptæ sunt pro actore. **131.** Sæpe enim ex una eademque obligatione aliquid jam præstari oportet, aliquid in futura præstatione est: veluti cum in singulos annos vel menses certam pecuniam stipulati fuerimus: n*am* finitis quibusdam annis aut mensibus, hujus quidem temporis pecuniam præstari oportet, futurorum autem annorum sane quidem obligatio contracta intellegitur, præstatio vero adhuc nulla est; si ergo velimus id quidem, quod præstari oportet, petere et in judicium deducere, futuram vero obligationis præstationem in integro relinquere, necesse est, ut cum hac praescriptione agamus: EA RES AGATUR CUJUS REI DIES FU*I*T; alioquin si sine hac præscriptione egerimus, ea scilicet

formula qua incertum petimus, cujus intentio his verbis concepta est: QUIDQUID PARET N. NEGIDIUM A. AGERIO DARE FACERE OPORTERE, totam obligationem, id est etiam futuram in hoc judicium deducimus et quod ante te*m*pus obligat*ionis e*mensum *petitio nullo modo* fieri *ex ea* potest *nec est permissa, reliquum perdimus.* (Huschke).

131 a. Item si verbi gratia ex empto agamus,*ut* nobis fundus mancipio detur, debemus *ita* præscribere : EA RES AGATUR DE FUNDO MANCIPANDO, ut postea, si velimus vacuam possessionem nobis tradi, ejus traden*dæ causa ex stipulatu* vel *ex* em*pto* ac*tio* super*sit; nam si* obl*iti sic præscribere* sumus, totius illius juris obligatio illa in*ce*rta actione : QUIDQUID OB EAM REM IN NEGIDIUM A. AGERIO DARE FACERE OPORTET, pe*r* in*ten*tione*m* consumitur, ut postea nobis agere volentibus de vacua possessione tradenda nulla supersit actio. **132**. Præscriptiones *autem* appellatas esse ab eo quod *a*nte formulas præscrib*u*ntur, plus quam manifestum est. **133**. S*ed h*is quidem temporibus, sicut supra quoque notavimus, omnes præscriptiones ab actore proficiscuntur: olim autem quædam et pro reo opponebantur: qualis illa erat præscriptio : EA RES AGATUR, S*I IN EA RE* PRÆJUDICIUM HEREDITATI NON FIAT, quæ nunc in speciem exceptionis deducta est, et locum habet, cum petitor hereditatis alio genere judicii præjudicium hereditati faciat, veluti cum singulas res pet*at*; est enim iniquum p*er* unius *rei petitionem universæ hereditati præjudicium fieri*[1] (*Deest hic pagina integra.*)

Ceterum, ait Husehkius, in pagina sequenti, ubi nihil omnino leg potuit, fere secutum esse: minimæ rei petitionem, de qua apud unum judicem agitur, de tota hereditate judicari, cujus lis ad cens tumviros defertur (cf. L. 12 pr. C. de her. pet. 3, 31). Et olim quidem, quamdiu ex hoc causa præscribebatur, judex principaliter de hoc cognoscebat, an hereditati præjudicium fieret, quod si pronunciaverat, judicium de singulis rebus petitis nullum erat, ideoque, finita de hereditate quæstione, actor, qui vicerat, denuo eas petere poterat. Nunc vero cum in speciem exceptionis hæc præ scriptio deducta sit, nisi actor objecta ea actionem differat, rem perdit, quia reus si præjudicium fieri probaverit, absolvitur et iterum petenti actori nocet exceptio rei judicatæ. 134. Interdum vero etiam nostris temporibus præscriptio tam pro actore quam pro reo dari videtur: quod accidit, cum de eo agimus, quod servus dari stipulatus est. Licet enim eo no-

1. Sic perficit lacunam Kruegerus et recte quidem

mine perinde nobis actio competat, atque si ipsi stipulati essemus, amen quia ea, quæ facti sunt, ex persona stipulatoris pendent, velut si Stichus servus meus ita stipulatus sit : X MILLIA AUT FUNDUM, UTRUM VOLAM, DARE SPONDES? SPONDEO; utriusque litigatoris interest, ut sciatur, cujus ex stipulatu agatur. Qua de causa formula datur cum præscriptione velut hoc modo: EA RES AGATUR, QUOD STICHUS AULI AGERII SERVUS DE NUMERIO NEGIDIO STIPULATUS EST. SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DECEM MILLIA DARE OPORTERE et reliqua : itaque, in intentione formulæ, etc. Cf. Zeitschr. f. gesch. RW. XIII. p. 326. Exemplum sumsi ex L. 76 pr. et Gaii L. 141 pr. D. de verb. obl. (45, 1).

134..... *in inten*tione formulæ de *jure quæritur*, id est, cui dar*i* oporte*at*; et sane domino dar*i* oportet, quod servus stipulatur; a*t* in præscriptione de *f*acto quæritur, quod secundum naturalem significationem verum esse debet. **135**. Quæcumque autem diximus de servis, eadem de ceteris quoque personis, quæ nostro juri subjectæ sunt, dicta intellegemus. **136**. Item adomnendi sumus, si cum ipso agamus, qui incertum pr*o*miserit, ita nobis formulam esse propositam, ut præscriptio inserta sit formulæ loco demonstrationis, hoc modo : JUDEX ESTO. QUOD A. AGERIUS DE N. NEGIDIO INCERT*UM* STIP*ULATUS* E*ST*, CUJUS REI DIES FUIT, QUI*D*QUID OB ÉAM REM N. NEGIDIUM A. *AGERIO* DARE FACERE OPORTET et reliqu*a*. **137**. Si cum sponsore aut fidejussore agat*ur*, præscribi solet in persona quidem sponsoris hoc modo : EA RES AGATUR, Q*UOD* A. AGERIUS DE L. TITIO INCERTUM STIPULATUS EST, QUO NOMINE N. NAGIDIUS SPONSOR EST, CUJUS REI DIES FUIT; in persona vero fidejussoris EA RES AGAUR, QUOD N. NEGIDIUS PRO; L. *TI*TIO INCERTUM FIDE SUA ESSE JUSSIT, CUJUS *R*EI DIE*S* FUIT; deinde formula subji*c*itur.

138. Superest, ut de interdictis dispiciamus.

139. Certis igitur ex causis Prætor aut Proconsul principaliter auctoritatem suam finiendis controvers*i*is *inter*ponit; qnod tum maxime facit, cum de possessionne aut quasi possessione inter aliquos contenditur; et in summa aut jubet aliquid fieri aut fieri prohibet: formulæ autem *et verborum* conceptiones quibus in ea re utitur, interdicta *vocantur vel* dec*reta*. **140**. Vocantur autem decreta, cum fieri aliquid jubet, veluti cum præcipit, ut aliquid exhibeatur aut restituatur; interdicta vero, cum prohibet fieri, veluti cum præcipit, ne sin*e* *v*itio possidenti vis fiat, neve in loco sacro aliquid fiat: unde omnia interdicta aut restitutoria aut exhibitoria aut prohibitoria vocantur. **141**. Nec tamen cum quid jus-

serit fieri aut fieri prohibuerit, statim p*er*actum est negotium, sed ad judicem recuperatoresve *itur et* ibi editis formulis quæritur an aliquid adversus Prætoris edictum factum sit, vel an factum non sit, quod is fieri jusserit. Et modo cum pœna agitur, modo sine pœna : cum pœna, veluti cum per sponsionem ag*i*tur, sine pœna, veluti cu*m* ar*b*iter petitur; et quidem ex prohibitoriis interdictis semper per sponsionem agi solet, ex restitutoriis vero vel exhibitoriis modo per sponsionem, modo per formulam agitur, quæ ar*b*itaria vocatur.

142. Principalis igitur divisio in eo est, quod aut prohibitoria sunt interdicta aut restitutoria aut exhibitoria. **143**. Sequens in eo est divisio, quod vel adipiscendæ possessionis causa comparata sunt vel retinendæ vel reciperandæ. **144**. Adipiscendæ possessionis causa interdictum accommodatur bonorum possessori, cujus principium est QUORUM BONORUM; ejusq*ue* vis et potestas hæc est, ut quod quisque ex his bonis quorum posessio alicui data es*t*, pro herede aut pro possessore possid*eat*, id ei cui bonorum possessio data est, restituatur : pro herede autem possidere videtur tam is, qui heres est, qua*m* is, qui putat se heredem esse; pro possessore *i*s possidet, qui sine causa aliqua*m* rem hereditariam vel etiam totam hereditatem sciens, ad se non pertinere, possidet : ideo autem adipiscendæ possessionis vocatur *interdictum*, quo*d* ei tantum utile est, qui nunc primum conatur adipisc*i* rei possessionem; itaque si quis adeptus possessionem amiserit, desinit ei id i*nter*dictum utile esse. **145**. Bonorum quoque emptori similiter proponit*ur* interdictum, quod quidem possessorium vocant. **146**. Item ei, qui publica bona emerit, ejusdem conditionis interdictum proponitur, quod appellatur sectorium, quod sectores vocantur, qui publice bona mercantur.

147. Interdictum quoque, quod appellatur Salvianum, a*di*piscendæ possessionis *causa* co*m*paratum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni, quas *is pro* m*e*rcedibus fundi pignori futuras pepigisset. **148**. Retinendæ possessionis causa solet interdictum reddi, cum ab utr*a*que parte de proprietate alicujus rei controversia est, et ante quæritur, uter ex litigatoribus possidere et uter petere debeat; cujus rei gratia comparata sunt UTI POSSIDETIS et UTRUBI. **149**. Et quidem *UTI* POSSIDETIS interdictum de fundi vel ædium possessi*one* redditur, UTRUBI vero de re*r*um mobilium possession*e*. **150**. Et siquidem de fundo vel ædibus interdicitur, eum potiorem esse Prætor jubet, qui eo tempore quo interdictum redditur, nec vi nec clam nec precario

ab adversario possideat; si vero de re mo*b*ili, *e*um potiorem esse jubet, qui majore parte ejus anni nec vi nec clam nec precario ab adversario poss*e*de*rit*; idque satis ips*i*s verbis interdictorum significatur. **151**. S*ed* in UTRUBI interdicto non solum sua cu*i*que possessio prodest, sed etiam alteri*us* quam justum est ei acc*e*d*e*re, veluti ejus cui heres extiterit, ejusque a quo emerit vel ex donatione aut dotis nomine acceperit: itaque si nostræ possessio n juncta alterius justa possessio e*x*uperat adversarii possessionem, nos eo interdicto vincimus: nullam autem propriam possessionem habenti accessio temporis nec datur nec dari potest : nam ei quod nullum est, nihil accedere potest : sed et si *v*itiosam habeat possessionem, id est aut vi aut clam aut precario ab adversario adquisitam, non datur *a*ccessio; n*am* ei *possessio* sua nihil prodest. **152**. Annus autem retrorsus numeratur: itaque si tu ver*b*i gratia VIII mensibus possederis prioribus, et ego VII posterioribus, ego potior ero, quod tr*i*um priorum mensium possessio nihil tibi in hoc interdicto prodest, quod alterius anni possessio est. **153**. Possidere autem videmur non solum si ipsi possideamus, sed etiam si nostro nomine aliquis in possessionn*e* sit, licet i*s* nostro jur*i* subjectus non sit, qualis est colonus et inquilinus: per eos quoque, apud quos deposuerimus, aut quibus commodaverimus, aut quibus gratuitam habitationem præstit*e*rimu*s*, ipsi possidere *vide*mur; et hoc est, quod v*u*lgo dicitur, retineri possessionem posse per quemlibet, qui nostro nomine sit in possessione. Quin etiam plerique putant animo quoque *retine*ri possessio*nem*, *id est*, *ut quamvis neque ipsi simus in possessione* neque nostro nomine alius, tamen si non reli*n*quendæ possession*is* animo sed postea reversuri inde dis*c*esserimus, retinere possessionem videamur. A*di*pisci vero possessionem per quos possimus, secundo commentario retulimus; nec ulla dubitatio est, quin animo possessionem a*di*pisci non poss*i*mus. **154**. Reciperandæ possessionis causa solet interdictum dari, si quis ex possessione vi dejectus sit: nam ei proponitur interdictum cujus principium est UNDE TU ILLUM VI DEJECISTI, per quod is, qui dejeci*t*, cogitur ei restituere rei possessionem, si m*odo* is, qui dejectus est, nec vi nec clam nec precario *posse*de*rit ab alte*ro, cum qui a me vi aut clam aut precario possid*e*t, impune dejici *potest*. **155**. Interdum tamen et si eum vi dejecerim, qui a me vi aut clam aut precario poss*e*der*it*, cogor ei restituere possessionem, veluti si armis eum vi dejecerim: n*am* propter atrocitatem delicti in tantum patior actionem,

ut omni modo debeam ei restituere possessionem. Armorum iutem appellatione non solum scuta et gladios et galeas significari intellegemus, *sed* et fustes et lapides.

156. Tertia divisio interdictorum in hoc est quod aut simplicia sunt aut duplicia. **157.** Simplicia *sunt* veluti in quibus alter actor, alter reus est, qualia sunt omnia restitutoria aut exhibitoria: namque actor est, qui desiderat aut exhiberi aut restitui, reus is est, a quo desideratur, ut exhibeat aut restituat.

158. Prohibitoriorum au*tem* interdictoru*m* alia duplici*a*, alia simplicia sunt. **159.** Simplicia sunt veluti quibus prohibet Prætor in loco sacro aut in flumine publico ripave ejus aliquid facere *r*eum: nam actor e*st*, qui desiderat ne quid fiat, reus is, qui aliquid facere conatur. **160.** Duplicia sunt veluti UTI POSSIDETIS interdictum et UTRUBI : ideo autem duplicia vocantur, quod *pa*r utriusque litigatoris in his conditio est, nec quisquam præcipue reus vel actor intellegitur, sed unusquisque tam rei quam actoris partes sustinet ; quippe Prætor pari sermone cum utr*o*que loquitur : *nam* summa conceptio eorum interdictorum hæc est : UTI *NUNC* POSSIDETIS, QUOMINUS ITA POSSIDEATIS, VI*M* FIERI VETO ; item alterius : UTRUBI HIC HOMO DE QUO AGITUR APUD QUEM MAJOR*E* PART*E* HUJUS ANNI FUIT, QUOMINUS IS EUM DUCAT, VI*M* FIERI VETO.

161. Expositis generibus interdictorum sequitur, ut de ordine et de exitu eorum dispiciamus; et incipiamus a si*mpl*icibus. **162.** *Si* igitur restitutorium vel exhibitorium interdictum redditur, veluti ut restituatur ei possessio qui vi dejectus est, aut exibeatur libertus, cui patronus operas indicere vellet, modo sine periculo res ad exitum perducitur, modo cum periculo. **163.** Namque si arbitrum postulaverit is, cum quo agitur, accipit formulam, quæ appellatur arbitraria, et judieis arbitrio si quid restitui vel exhi*b*eri debeat, id sine periculo exhib*e*t aut restituit, et ita absolvit*ur*; quodsi nec restituat neque exhibeat, quanti ea res est, condemnat*ur* : s*ed* et acto*r* sine pœna experitur cum eo, que*m* neque exhibere neque restituere quicquam oporte*t*, præterquam si calumniæ judicium ei oppositum fuerit decimæ partis; quamquam Proculo placu*it denegan*dum calumniæ judici*um ei* qui ar*b*itrum postulave*rit*, quasi hoc ipso confessus videatur restituere se vel exhibere de*b*ere : sed alio jure utimur; et recte: *pot*ius enim *ut* *m*odestiore via litiget, arbitrum quisque petit, quam quia con*fitetur*[1]. **164.** Obser-

1. Huschkius ex siglis vult legere :*quam quia causæ non fidit.*

vare *autem* debet is qui vult arbitrum petere, ut statim petat, antequam ex jure exeat, id est antequam a prætore *dis*cedat: sero enim petentibus non indulg*e*tur. **165.** I*ta*que si arbitrum non petierit, sed tacitus de jure exierit, cum periculo res ad ex*i*tum perduci*tur*: nam actor provocat adversarium sponsion*e* *quod* contra edictum prætoris non exhibuerit aut non restituerit; ille autem adversus sponsionem adversarii restipulatur; deinde actor quidem sponsionis formulam edit adversario; ille huic invicem restipulationis: sed actor sponsionis f*ormulæ* s*ubjicit* et aliu*d* judicium de re restituenda vel exhibenda, ut si sponsione vicerit, nisi ei res exhibeatur aut restituatur.

Deest hic integra pagina, ubi primum hæc fere secuta esse suspicatur Huschkius: « Tantidem, quanti sp*o*nsio facta sit, adversarius con« demnetur: quod judicium appellatur secutorium, quia sequitur « sponsionis victoriam (*cf.* § 168 *fin.*). Sponsio vero et restipulatio « tanti fit, quanti actor eam non calumniæ causa fieri juraverit. « Postea judex, apud quem de ea re agitur, requirit, an reus contra « edictum Prætoris non restituerit aut non exhibuerit; et si secun« dum actorem judicatum erit, adversarium summam sponsionis, et « si non restituerit vel non exhibuerit, etiam secutorio judicio con« demnat, actorem vero restipulationis absolvit; quodsi secundum « reum judicaverit, hunc sponsionis et secutorii judicii absolvit, ac« torem vero restipulationis condemnat. — Si prohibitorium in« terdictum redditum fuerit, velut ne quid in loco sacro fiat, semper « cum pœna res peragitur. Nam si reus contra edictum Prætoris « fecisse dicatur, actor eum sponsione provocat, ni contra edictum « Prætoris fecerit; reus restipulatur, editisque ab actore sponsionis, « a reo restipulationis formulis, actor præterea judicium secutorium « edit, quo si sponsione vicerit, reus tantidem, quanti sponsio sit, « condemnatur. Condemnationes vero et absolutiones similiter « fiunt, ut in restitutoriis interdictis diximus. » — Hinc Gaius sub finem paginæ transitum fecisse videtur ad interdicta duplicia, et ita quidem, ut primum diversum eorum usum ostenderet, quod aut possessioni vel quasi possessioni (§ 139) adversus vim defendendæ omnino inserviunt, aut de proprietate contendentibus dantur (§ 148). Ad priorem disputationis partem pertinuisse videntur litterarum vestigia quædam in codice quæ supersunt. Ex posteriore non dubitant viri docti desumpta esse quæ sequuntur, a Justiniano translata in *Instit.* lib. IV, 15, § 4, unde utpote Gaiana, eruit ea Huschkius, probante Böcking, et confecit § sequentem 165ª.

165ª ..... *Namque nisi ante exploratum fuerit, utrius eorum possessio sit, non potest petitoria actio institui, quia, et civilis et naturalis ratio facit, ut alius possideat et alius a*

possidente petat. Et quia longe commodius est possidere quam petere, ideo plerumque et fere semper ingens existit contentio de ipsa posssessione. Commodum autem possidendi in eo est, quod etiamsi ejus res non sit, qui possidet, si modo actor non potuerit suam esse probare, remanet in suo loco possessio: propter quam causam cum obscura sunt utriusque jura, contra petitorem judicari solet.

166........et uter eorum *vicerit*, fructus licitando, is tantisper in possessione co*n*stituitur, si modo adversario suo fructuaria stipu*latione caverit*, *cujus* vis *et* potestas hæc est, ut si contra eum *de possessione* pronun*tiatum f*uer*it*, *e*am summam adversario solvat. Hæc autem licendi contentio fructus licitatio vocatur, scilicet quia *de eo inter se certant*, *utri fructuum perceptio interim committenda sit*. Postea alter alterum sponsione provocat, quod adversus edictum prætoris possidenti si*bi* vis facta *sit*, et invicem ambo restipulantur adversus sponsionem: vel *si unus tantum sponsione provocavit alterum*, una inter eos sponsio, itemque restipulatio una *tantum* ad eam fit.....

166 . *Editis deinde formulis sponsionum et restipulationum* (?) judex apud quem de ea re agitur, illud scilicet requirit *quod* Prætor interdicto complexus est, id est, uter eorum eum fundum easve ædes per id tempus, quo interdict*um* redditur, nec vi nec clam nec precario poss*e*der*i*t. Cum judex id exploraverit, et forte secundum me judicatum sit, adversarium mihi et sponsionis et restipulationis summas quas cum eo feci, condemnat, et convenienter me sponsion*i*s et restipulationis, quæ mecum factæ sunt, absolvit; et hoc amplius si apud adversarium meum possessio est, qu*ia* is fructus licitatione vicit, nis restituat mihi possessionem, Cascelliano sive secutorio judicio condemnatur. **167**. Ergo is, qui fructus licitatione vicit, si non probat ad se pertinere possessionem, sponsionis et restipulationis et fructus licitationis summam pœnæ nomine solvere et præterea poss*e*ssionem restituere jubetur; et hoc amplius fructus, quos interea percepit, reddit: summa enim fructu*s* licitationis non pretium est fructuum, sed pœnæ nomine solvitur, quod quis alie*n*am possessionem per hoc te*m*pus retinere et facultatem fruendi na*n*cisci conatus est. **168**. Ille autem, qui fructus licitatione victus est, si non proba*v*erit ad se pertinere possessionem, tantum sponsionis et restipulationis summam pœnæ nomine debet. **169**. Admonendi tamen sumus, liberum

esse ei, qui fructus licitatione victus erit, omissa fructuaria stipulatione, sicut Cascelliano sive secutorio judicio de p*ossess*ione reciperand*a* experitur, ita *similiter* de fructus licitatione agere: in quam rem proprium judicium comparatum est, quod appellatur fructuarium, quo nomine actor judicatum solvi satis accip*it*: dicitur autem et hoc judicium secutorium, quod sequitur sponsionis victoriam; sed non æque Cascellianum voca*tur*. **170.** Sed quia nonnulli interdicto reddito cetera ex interdicto facere nolebant, atque ob id non poterat res expediri, Prætor in eam rem prospexit et co*m*paravit interdicta, quæ secundaria appellamus, quod secundo loco redduntur. Quoru*m vis et potestas hæc est, ut qùi* cetera ex interdicto non faciat, veluti qui vim non faciat aut fructus non lice*a*tur aut qui fructus licitationis sat*is* non d*e*t aut si sponsion*es* non faci*a*t sponsion*um*ve judicia non accipiat, sive possidea*t*, restituat adversario possessionem, *sive non possideat*, *vim i*lli possiden*ti* n*e* faciat. Itaque et si alias potue*rit* interdicto UTI POSSIDETIS vincere, tamen si cetera ex interdict*o* facere noluerit, per interdictum secundarium *possessio in adversarium transfertur*.

Hic desunt 31 lineæ, quarum loco tentatæ prius restitutiones aut conjecturæ, penitus hodie evanescunt, post Studemundi accuratam codicis inspectionem, ex qua sparsa quædam verba, hinc inde solammodo enatant, qualia sunt: SECUNDARIUM — QUAMVIS HANC OPINIONEM — SABINUS ET CASSIUS SECUTI FUERINT.

171. *Temeritas tam agentium quam eorum cum quibus agitur*, *modo* pecuniaria pœna, modo jurisjurandi religione, *modo metu infamiæ coercetur*, eaque Prætor *quoque tuetur*. Ideo *ex parte* ejus cum quo agitur, adversus in*fitiantes ex quibusdam* causis dupl*i* actio constituitur[1], veluti si judicati aut depensi aut damni injuriæ aut legatorum per damnationem relict*o*rum nomine agitur: ex quibusdam causis sponsionem facere permittitur, veluti de pecunia certa credita et pecunia constituta; sed certæ quidem creditæ pecuniæ tertiæ partis, constitutæ vero pecuniæ partis dimidiæ. **172.** Quodsi neque sponsionis neque dupli actionis periculum ei cum quo agitur *i*njungatur, ac ne statim quidem ab initio pluris quam simpli sit actio, permittit Praetor jusjurandum exigere NON CALUMNIÆ CAUSA INFITIAS IRE: unde quamvis heredes vel qui heredum loc*o h*aben-

1. Vid. *Inst. Justin.* IV, 16, 1.

tur, *nisi ex suo facto* obligati s*i*nt, item femin*æ* pupill*i*que ex*im*an*tur* periculo sponsionis, jubet tamen eos jurare. **173**. Statim aut*em* ab initio pluris quam simpli actio est veluti furti manifesti quadrupli, nec manifesti dupli, concepti et oblati tripli: nam ex his causis et aliis quibusdam, sive quis neg*e*t sive fateatur, pluris quam simpli est actio.

174. Actoris quoque calumni*a* coercetur modo calumniæ judicio, modo contrario, modo jurejurando, modo restipulatione **175**. Et quidem calumniæ judicium adversus omnes actiones ocum habet, et est decimæ partis, p*ræterquam quod* adversus adsertorem tertiæ partis est. **176**. Liberum est autem ei cum quo agitur, aut calumniæ judicium opponere aut jusjurandum exigere, non calumniæ causa agere. **177**. Contrarium autem judicium ex certis causis constitui*tur*, veluti si injuriarium agatur, et si cum muliere eo nomine agatur, quod di*ca*tur ventris nomine in possessionem missa dolo malo ad alium possessionem transtuliss*e*, et si quis eo nomine agat, quod dicat, se a Prætore in possessionem missum ab alio quo admissum non esse; sed adversus injuriarum quidem ation*em* decimæ partis datur, adversus vero duas istas quintæ. **178**. Severior autem coerc*it*io est per contrarium judicium; n*am* calumniæ judicio decimæ partis nemo damn*a*tur nisi qui intellegit non recte se agere, sed vexandi adversarii gratia actionem instituit, potiusque ex judicis errore vel *i*niquitate victoriam sperat quam ex causa veritatis: calumnia enim in adfect*u* est, sicut furti crimen: contrario vero judicio omni modo damnatur actor, si causam non tenuerit, licet ali*qu*a opinione inductus crediderit se recte agere.

179. Utique autem ex quibus causis contrario judicio ag*i* potest, etiam calumniæ judicium locum habet; sed alterultro *tantum* judicio agere permittitur: qua ratione si jusjurandum de calumnia exactum fuerit, quemadmodum calumniæ judicium non datur, ita et contrarium non dari debet. **180**. Restipulationis quoque pœna ex certis causis fieri solet; et quemadmodum contrario judicio omni modo condemnatur actor, si causam non tenuerit, nec requiritur, an scierit, non recte se agere, ita etiam restipulationis pœna omni modo damnatur actor. **181**. Sed *c*um ab a*cto*re *cum resti*pulationis pœna petitur, ei neque calumniæ judicium opponitur, neque jurisjurandi religio injungitur; nam contrarium judicium *in* his causis locum non habere, palam est,

182. Quibusdam judiciis damnati ignominiosi fiunt, velut furti,

vi bonorum raptorum, injuriarum: item pro socio, fiduciæ, tutelæ, mandati, depositi: sed furti aut vi *bonorum* raptorum aut injuriarum non solum damnati notantur ignominia, sed etiam pacti, ut in edicto Prætoris scriptum est; et recte: plurimum enim interest, utrum e*x* delicto aliquis, an ex contractu de*b*itor sit. Item illa parte edicti id ipsum nominatim *ex*pr*imitur, ut qui ig*n*o*miniosus *sit*, *plerum*que prohibe*atur pro aliis* postu*lare*, *item cogni*torem dare, procuratorem adhiber*e* vel *cognitorio aut procurato*rio nomine judicio intervenire; interest enim *cum honestis litigare*.

183. In summa sciendum est, eum, qui *experitu*r, *inj*us *vocare opor*tere et eum, qui vocatus est, *si* non *sequitur*, *sine aucto*r*i*tate Prætoris poss*e* s*ecum du*cere. Quasdam *tamen personas* sine permissu Prætoris in jus vocare non licet, velut par*entes et pa*tronos patron*a*sque, liberos et parentes patroni patronæve, et in e*u*m, qui adversus ea egerit, pœna const*ituitur* **184**. Cum autem in jus vocatus fuerit adversarius, neque *e*o die finiri potuerit negotium, vadimonium ei faciendum est, id est, ut promittat se certo die sisti. **185**. Fiunt aut*em* vadimonia quibusdam ex causis pura, id est sine satisdatione, quibusdam cum satisdatione, quibusdam jurejurando, quibusdam recuperatoribus suppositis, id est, ut qui non steterit, is protinus a recuperatoribus in summa*m* vadimonii condemnetur: eaque singula diligenter Prætoris edicto significantur. **186**. Et siquidem judicati depensive agetur, tanti fi*e*t vadimonium, quanti ea res erit; si vero ex ceteris causis, quanti actor juraverit no*n* calumniæ causa postulare sibi vadimonium promitti: nec tamen *pluris quam partis dimidiæ*, *nec* pluribus quam sestertium C M fit vadimonium: itaque si centum millium res erit, nec judicati depensive ag*e*tur, non plus quam sestertium quinquaginta milli*um* fit vadimonium. **187**. Q*u*as autem personas sine permissu Prætoris impune in jus vocare non possumus, easdem nec vadimonio invi*t*as obligare *p*ossumus, præterqua*m* si Prætor aditus p*er*mittat.

PARISIIS. — TYPIS EMILE MARTINET, VIA MIGNON, 2.